المبدع شرح المقنع

تأليف

الفقيه العلامة القاضي

أبي إسحاق برهان الدين إبراهيم بن محمد بن مفلح

المقدسي الصالحي الحنبلي

(المولود ١٥/٥/٨١٦هـ - والمتوفى ٥/٨/٨٨٤هـ)

عشرون يوماً وشهران وثمانية وستون عاماً

لأول مرة يطبع على عشر نسخ خطية

دراسة وتحقيق

فضيلة الشيخ الدكتور

ذياب بن سعد آل حمدان الغامدي

المجلد الحادي عشر

الشركة - العارية - الغصب

دار أجيال التوحيد   دار الكيان

المبدع شرح المقنع

المجلد الحادي عشر

الشركة - العارية - الغصب

ردمك : 9789933446688

الطبعة الأولى

تاريخ: ١٤٤٢هـ - ٢٠٢٠م

دار أجيال التوحيد

دار الدليقان

فروع مكتبة دار أجيال التوحيد

فرع جدة: شارع باخشب - خلف البنك الأهلي

0126333653

0550361599

0536585651

فرع مكة: العزيزية - قدام بوابة جامعة أم القرى

0559520431

0538921006

المبدع شرح المقنع

تأليف

الفقيه العلامة القاضي

أبي إسحاق برهان الدين إبراهيم بن محمد بن مفلح

المقدسي الصالحي الحنبلي

(المولود ١٥/٥/٨١٦هـ . والمتوفى ٥/٨/٨٨٤هـ)

عشرون يوماً وشهران وثمانية وستون عاماً

لأوّلِ مرّةٍ يُطْبَعُ على عشرِ نُسَخٍ خطيّةٍ

دِراسةُ وتَحْقِيقُ

فضيلة الشّيخ الدكتور

ذياب بن سعد آل حمدان الغامديّ

المُجلّدُ الحادي عشر

الشركة - العارية - الغصب

دار أجيال التوحيد

دار الدليقان

بسم الله الرحمن الرحيم

باب الإجارة

هِيَ مُشْتَقَّةٌ مِنَ الأجْرِ، وهُوَ العِوَضُ، ومِنْهُ سُمِّيَ الثَّوَابُ أجْرًا؛ لأنَّ اللهَ تَعَالَىٰ يُعَوِّضُ العَبْدَ بِهِ علىٰ طَاعَتِهِ، أو صَبْرِهِ علىٰ مَعْصِيَتِهِ[(١)].

وهِيَ[(٢)] ثَابِتَةٌ بِالإجْمَاعِ[(٣)]، ولَا عِبْرَةَ بِمُخَالَفَةِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ الأصَمِّ[(٤)].

وسَنَدُهُ[(٥)]؛ قَوْلُهُ تَعَالَىٰ: ﴿فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَـَٔاتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ﴾[(٦)]، و﴿قَالَتْ إِحْدَىٰهُمَا يَـٰٓأَبَتِ ٱسْتَـْٔجِرْهُ﴾[(٧)] الآيَةَ، و﴿قَالَ لَوْ شِئْتَ لَتَّخَذْتَ عَلَيْهِ أَجْرًا ﴿٧٧﴾﴾[(٨)].

---

(١) الإجَارَةُ: -بِكَسْرِ الهَمْزَةِ- مَصْدَرٌ، أجَرَهُ يَأْجُرُهُ أجْرًا وإجَارَةً فَهُوَ مَأْجُورٌ، هَذَا المَشْهُورُ. وحُكِيَ عَنِ الأخْفَشِ والمُبَرِّدِ، آجَرْتُهُ بِالمَدِّ فَهُوَ مُؤْجَرٌ، فَأمَّا اسْمُ الإجَارَةِ نَفْسِهَا، فَإجَارَةٌ - بِكَسْرِ الهَمْزَةِ وضَمِّهَا وفَتْحِهَا - حَكَىٰ الثَّلَاثَةَ ابنُ سِيْدَه في: «المُحْكَمِ». وقَالَ المُصَنِّفُ رَحِمَهُ اللَّهُ في «المُغْنِي»: واشْتِقَاقُ الإجَارَةِ مِنَ الآجَرِ، وهُوَ: العِوَضُ، ومِنْهُ سُمِّيَ الثَّوَابُ أجْرًا؛ لِأنَّ اللهَ تَعَالَىٰ يُعَوِّضُ العَبْدَ علىٰ طَاعَتِهِ، ويُصَبِّرُهُ علىٰ مُصِيبَتِهِ، ويُقَالُ: أجَرْتُ الأجِيرَ وآجَرْتُهُ بِالمَدِّ والقَصْرِ أعْطَيْتُهُ أُجْرَتَهُ، وكَذَا أجَرَهُ وآجَرَهُ إذَا أثَابَهُ. انْظُرْ: «المُغْنِي» (٨/ ٦)، و«المُطْلِعَ» للبَعْلِي (٣١٦).

(٢) أيْ: الإجَارَةُ.

(٣) انْظُرْ: «الإجْمَاعَ» لابنِ المُنْذِر (١٢٨)، و«المُغْنِي» (٨/ ٥)، و«الشَّرْحَ الكَبِيرَ» (١٤/ ٢٥٩).

(٤) «المُغْنِي» (٨/ ٦)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٢٦٠).

(٥) أيْ: سَنَدُ الإجْمَاعِ.

(٦) [الطَّلَاقُ: ٦].

(٧) [القَصَصُ: ٢٦].

(٨) [الكَهْفُ: ٧٧].

وعَنْ عَائِشَةَ في حَدِيثِ الهِجْرَةِ، قَالَتْ: «وَاسْتَأْجَرَ رَسُولُ اللهِ ﷺ، وأَبُو بَكْرٍ رَجُلًا مِنْ بَنِي الدِّيلِ هَادِيًا خِرِّيتًا»[١]، والخِرِّيتُ: المَاهِرُ بِالهِدَايَةِ، رَوَاهُ البُخَارِيُّ.

وعَنْ عُتْبَةَ بْنِ النُّدَّرِ، قَالَ: كُنَّا عِنْدَ النَّبِيِّ ﷺ، فَقَرَأَ: «**طسم**»[٢]؛ حَتَّىٰ بَلَغَ قِصَّةَ مُوسَىٰ عَلَيْهِ السَّلَامُ، فَقَالَ: «**إِنَّ مُوسَىٰ آجَرَ نَفْسَهُ ثَمَانِ سِنِينَ، أَو عَشْرَ سِنِينَ علىٰ عِفَّةِ فَرْجِهِ، وطَعَامِ بَطْنِهِ**»[٣] رَوَاهُ ابْنُ مَاجَهْ مِنْ رِوَايَةِ مَسْلَمَةَ بْنِ عَلِيٍّ، وقَدْ ضَعَّفَهُ جَمَاعَةٌ.

والحَاجَةُ دَاعِيَةٌ إِلَيْهَا إِذْ كَلُّ أَحَدٍ لَا يَقْدِرُ علىٰ عَقَارٍ يَسْكُنُهُ، ولَا علىٰ حَيَوَانٍ يَرْكَبُهُ، ولَا علىٰ صَنْعَةٍ يَعْمَلُهَا، وهُمْ لَا يَبْذُلُونَ ذَلِكَ مَجَّانًا، فَجَوَّزَتْ

---

(١) البُخَارِي في الإِجَارَةِ (٢٢٦٣)، وفي مَنَاقِبِ الأَنْصَارِ (٣٩٠٥).

(٢) أيْ: سُورَةُ القَصَصِ.

(٣) حَدِيْثٌ ضَعِيفٌ.

أَخْرَجَهُ ابنُ مَاجَهْ (٢٤٤٤)، إِسْنَادُهُ ضَعِيفٌ جِدًّا، بَقِيَّةُ بنُ الوَلِيدِ مُدَلِّسٌ تَدْلِيسَ التَّسْوِيَةِ، ومِثْلُهُ يَنْبَغِي أَنْ يُصَرِّحَ بِالسَّمَاعِ في جَمِيعِ طَبَقَاتِ السَّنَدِ علىٰ ضَعْفٍ فِيْهِ أَيْضًا، وشَيْخُهُ مَسْلَمَةُ بنُ عَلِيٍّ مَتْرُوكٌ!

وأَخْرَجَهُ ابنُ أَبي عَاصِمٍ في «الآحَادِ والمَثَانِي» (١٣٧٧)، والطَّبَرَانِي في «المُعْجَمِ الكَبِيرِ» (١٧/ (٣٣٣)، مِنْ طَرِيقِ مُحَمَّدِ بنِ المُصَلِّي، بِهَذَا الإِسْنَادِ.

وأَخْرَجَهُ ابنُ أَبي عَاصِمٍ (١٣٧٨)، والبَزَّارُ (٢٢٤٦)، في «كَشْفِ الأَسْتَارِ»، مِنْ طَرِيقِ عَبْدِ اللهِ بنِ لِهِيْعَةَ، عَنِ الحَارِثِ بنِ يزِيدَ، بِهِ، وابنِ لِهِيْعَةَ ضَعِيفٌ!

وشَاهِدُهُ مِنَ القُرْآنِ: قَوْلُهُ تَعَالَىٰ: ﴿قَالَتْ إِحْدَىٰهُمَا يَٰٓأَبَتِ ٱسْتَـْٔجِرْهُ ۖ إِنَّ خَيْرَ مَنِ ٱسْتَـْٔجَرْتَ ٱلْقَوِىُّ ٱلْأَمِينُ ﴿٢٦﴾ قَالَ إِنِّىٓ أُرِيدُ أَنْ أُنكِحَكَ إِحْدَى ٱبْنَتَىَّ هَٰتَيْنِ عَلَىٰٓ أَن تَأْجُرَنِى ثَمَٰنِىَ حِجَجٍ ۖ فَإِنْ أَتْمَمْتَ عَشْرًا فَمِنْ عِندِكَ ۖ﴾ [القَصَصُ: ٢٧].

طَلَبًا لِتَحْصِيلِ الرِّزْقِ.

وحَدَّهَا في «الوَجِيزِ»[١]: «بِأَنَّهَا عِوَضٌ مَعْلُومٌ في مَنْفَعَةٍ مَعْلُومَةٍ مِنْ عَيْنٍ مُعَيَّنَةٍ، أو مَوْصُوفَةٍ في الذِّمَّةِ، أو في عَمَلٍ مَعْلُومٍ».

ويَرِدُ عَلَيْهِ: دُخُولُ المَمَرِّ، وعُلُوُّ بَيْتٍ، ونَحْوُهُ، والمَنَافِعُ المُحَرَّمَةُ، ومَا فُتِحَ عَنْوَةً، ولَمْ يُقْسَمْ فِيمَا فَعَلَهُ عُمَرُ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ[٢].

(**وَهِيَ عَقْدٌ علىٰ المَنَافِعِ**)، في قَوْلِ أَكْثَرِ العُلَمَاءِ[٣]، وذَكَرَ بَعْضٌ: أَنَّ المَعْقُودَ عَلَيْهِ العَيْنُ؛ لأَنَّهَا المَوْجُودَةُ، والعَقْدُ يُضَافُ إِلَيْهَا، فَيَقُولُ: أَجَرْتُكَ دَارِي.

ورُدَّ: بِأَنَّ المَعْقُودَ عَلَيْهِ، هُوَ المُسْتَوْفَىٰ بِالعَقْدِ، وذَلِكَ هُوَ المَنَافِعُ دُونَ الأَعْيَانِ، إِذِ الأَجْرُ في مُقَابَلَةِ المَنْفَعَةِ، بِدَلِيلِ: أَنَّهُ يَضْمَنُ دُونَ العَيْنِ[٤].

وإِضَافَةُ العَقْدِ إِلَىٰ العَيْنِ؛ لأَنَّهَا مَحَلُّ المَنْفَعَةِ، كَمَا يُضَافُ عَقْدُ المُسَاقَاةِ إِلَىٰ البُسْتَانِ، والمَعْقُودُ عَلَيْهِ الثَّمَرَةُ فَتُؤْخَذُ المَنَافِعُ شَيْئًا فَشَيْئًا، وانْتِفَاعُهُ تَابِعٌ لَهُ[٥].

---

(١) «الوَجِيزُ» للدُّجَيْلِي (٢٢٧).

(٢) أَخْرَجَهُ البُخَارِي (٤٢٣٥)، ولَفْظُهُ: حَدَّثَنَا سَعِيدُ بْنُ أَبِي مَرْيَم، أَخْبَرَنَا مُحَمَّدُ بْنُ جَعْفَرٍ، قَالَ: أَخْبَرَنِي زَيْدٌ، عَنْ أَبِيهِ، أَنَّهُ سَمِعَ عُمَرَ بْنَ الخَطَّابِ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ يَقُولُ: «أَمَا وَالَّذِي نَفْسِي بِيَدِهِ لَوْلا أَنْ أَتْرُكَ آخِرَ النَّاسِ بَبَّانًا لَيْسَ لَهُمْ شَيْءٌ، مَا فُتِحَتْ عَلَيَّ قَرْيَةٌ إِلَّا قَسَمْتُهَا كَمَا قَسَمَ النَّبِيُّ ﷺ خَيْبَرَ، وَلَكِنِّي أَتْرُكُهَا خِزَانَةً لَهُمْ يَقْتَسِمُونَهَا».

(٣) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٢٦٢).

(٤) السَّابِق.

(٥) «المُغْنِي» (٨/٨)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٢٦٢).

وقَدْ قِيلَ: هِيَ خِلَافُ القِيَاسِ[١]، والأصَحُّ: لا؛ لأنَّ مَنْ لاَ يُخَصِّصُ العِلَّةَ، لَا يُتَصَوَّرُ عِنْدَهُ مُخَالَفَةُ قِيَاسٍ صَحِيحٍ، ومَنْ خَصَّصَهَا، فَإِنَّمَا يَكُونُ الشَّيْءُ خِلَافَ القِيَاسِ إِذَا كَانَ المَعْنَىٰ المُقْتَضِي لِلْحِكَمِ مَوْجُودًا فِيهِ، وتَخَلَّفَ الحُكْمُ عَنْهُ[٢].

وفي «**البُلْغَةِ**»[٣]: «لَهَا خَمْسَةُ أَرْكَانٍ: الصِّيغَةُ، والأُجْرَةُ، والمُتَعَاقِدَانِ، والمَنْفَعَةُ».

(تَنْعَقِدُ بِلَفْظِ الإجَارَةِ، والكِرَاءِ)؛ لأَنَّهُمَا مَوْضُوعَانِ لَهَا[٤].

(وَمَا في مَعْنَاهُمَا)؛ لِحُصُولِ المَقْصُودِ بِهِ إِنْ أَضَافَهُ إِلَىٰ العَيْنِ، فَإِنْ أَضَافَهُ إِلَىٰ المَنْفَعَةِ، بِأَنْ قَالَ: أَجَرْتُكَ مَنْفَعَةَ دَارِي شَهْرًا: صَحَّ في الأَصَحِّ[٥].

(وَفِي لَفْظِ البَيْعِ: وَجْهَانِ)، كَذَا في «الفُرُوعِ»[٦].

أَحَدُهُمَا: تَنْعَقِدُ بِهِ؛ لأَنَّهَا بَيْعٌ؛ فَانْعَقَدَتْ بِلَفْظِهِ، كَالصَّرْفِ.

والثَّانِي: لا؛ لأَنَّ فِيهَا مَعْنًىٰ خَاصًّا؛ فَافْتَقَرَتْ إِلَىٰ لَفْظٍ يَدُلُّ علىٰ ذَلِكَ المَعْنَىٰ، ولِأَنَّهَا تُضَافُ إِلَىٰ العَيْنِ الَّتِي يُضَافُ إِلَيْهَا البَيْعُ إِضَافَةً وَاحِدَةً، فَافْتَقَرَتْ إِلَىٰ لَفْظٍ يُفَرِّقُ بَيْنَهُمَا، كَالعُقُودِ المُتَبَايِنَةِ.

---

(١) «الفُرُوعُ» (٧/ ١٣٤).

(٢) «الفُرُوعُ» (٧/ ١٣٤).

(٣) «بُلْغَةُ السَّاغِبِ» لِفَخرِ الدِّينِ ابنِ تَيْمِيَّةَ (٢٢٦-٢٢٧).

(٤) «المُغْنِي» (٨/ ٧)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٢٦٣)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ١٣٤).

(٥) «الفُرُوعُ» (٧/ ١٣٤).

(٦) السَّابِق.

وبَنَاهُ الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ[١]: علىٰ أنَّ هَذِهِ المُعَاوَضَةَ نَوْعٌ مِنَ البَيْعِ، أو شَبيهٌ بِهِ.

وفي «التَّلْخِيصِ»[٢]: «مُضَافًا إِلَىٰ النَّفْعِ، كَبِعْتُكَ نَفْعَ هَذِهِ الدَّارِ شَهْرًا، وإلَّا لَمْ يَصِحَّ، نَحْوَ: بِعْتُكَهَا شَهْرًا».

ولا تَنْعَقِدُ إلَّا مِنْ جَائِزِ التَّصَرُّفِ كَالبَيْعِ[٣].

(وَلَا تَصِحُّ إِلَّا بِشُرُوطٍ ثَلَاثَةٍ:

أَحَدُهَا: مَعْرِفَةُ المَنْفَعَةِ)؛ لأَنَّهَا هِيَ المَعْقُودُ عَلَيْهَا، فَاشْتُرِطَ العِلْمُ بِهَا، كَالمَبِيعِ.

(إِمَّا بِالعُرْفِ)، أيْ: مَا يَتَعَارَفُهُ النَّاسُ بَيْنَهُمْ: (كَسُكْنَىٰ الدَّارِ شَهْرًا)؛ لأَنَّهَا لَا تُكْرَىٰ إِلَّا لِذَلِكَ، فَلا يَعْمَلُ فِيهَا حِدَادَةً، ولَا قِصَارَةً، ولَا دَابَّةً، والأَشْهَرُ: ولَا مَخْزَنًا لِلطَّعَامِ، ويُسْتَحَقُّ مَاءُ البِئْرِ تَبَعًا لِلدَّارِ في الأَصَحِّ[٤].

قِيلَ لِأَحْمَدَ: «يَجِيءُ زُوَّارٌ، عَلَيْهِ أَنْ يُخْبِرَ صَاحِبَ البَيْتِ بِهِمْ؟ قَالَ: رُبَّمَا كَثُرُوا»[٥]، ورَأَىٰ أَنْ يُخْبِرَ.

ولَهُ إِسْكَانُ ضَيْفٍ وزَائِرٍ، وفي «الرِّعَايَةِ»[٦]: «يَجِبُ ذِكْرُ السُّكْنَىٰ، وصِفَتِهَا، وعَدَدِ مَنْ يَسْكُنُهَا، وصِفَتِهِمْ إِنِ اخْتَلَفَتِ الأُجْرَةُ».

---

(١) انْظُرْ: «مَجْمُوعَ الفَتَاوَىٰ» (٢٠/ ٥٣٣)، و«الفُرُوعَ» (٧/ ١٣٥).

(٢) «الفُرُوعُ» (٧/ ١٣٥).

(٣) «المُغْنِي» (٨/ ٧)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٢٦٣).

(٤) «الفُرُوعُ» (٧/ ١٣٥).

(٥) انْظُرْ: «مَسَائِلَ أبي دَاوُدَ» (٢٠٦)، و«الفُرُوعَ» (٧/ ١٣٥).

(٦) «الفُرُوعُ» (٧/ ١٣٥).

ورُدَّ: بِأَنَّ التَّفَاوُتَ في السُّكْنَىٰ يَسِيرٌ، فَلَمْ يُحْتَجْ إِلَىٰ ضَبْطِهِ.

(وَخِدْمَةِ العَبْدِ)، ولَوْ عبَّرَ، بِالآدَمِيِّ لَعَمَّ، (سَنَةً)؛ لأَنَّهَا مَعْلُومَةٌ بِالعُرْفِ، فَلَمْ يَحْتَجْ إِلَىٰ بَيَانِهَا، كَالسُّكْنَىٰ.

وفي «النَّوَادِرِ»، و«الرِّعَايَةِ»: يَخْدِمُ لَيْلًا ونَهَارًا، فَإِنِ اسْتَأْجَرَهُ لِلْعَمَلِ: اسْتَحَقَّهُ لَيْلًا[١].

قَالَ أَحْمَدُ[٢]: «أَجِيرُ المُشَاهَرَةِ يَشْهَدُ الأَعْيَادَ والجُمَعَ، قِيلَ لَهُ: فَيَتَطَوَّعُ بِالرَّكْعَتَيْنِ؟ قَالَ: مَا لَمْ يَضُرَّ بِصَاحِبِهِ»؛ لأَنَّ الصَّلَاةَ مُسْتَثْنَاةٌ مِنَ الخِدْمَةِ.

فَإِنِ اسْتَأْجَرَ حُرَّةً أو أَمَةً لِلْخِدْمَةِ: صَرَفَ وجْهَهُ عَنِ النَّظَرِ[٣].

وعُلِمَ مِنْهُ: إِبَاحَةُ إِجَارَةِ العَقَارِ والحَيَوَانِ، حَكَاهُ ابْنُ المُنْذِرِ: إِجْمَاعًا[٤].

(وَإِمَّا بِالوَصْفِ: كَحَمْلِ زُبْرَةِ حَدِيدٍ[٥]، وزْنُهَا كَذَا إِلَىٰ مَوْضِعٍ مُعَيَّنٍ)، أَيْ: لَا بُدَّ مِنْ ذِكْرِ الوَزْنِ والمَكَانِ الَّذِي تُحْمَلُ إِلَيْهِ؛ لأَنَّ المَنْفَعَةَ إِنَّمَا تُعْرَفُ بِذَلِكَ، فَيُشْتَرَطُ ذَلِكَ في كُلِّ مَحْمُولٍ.

فَلَوْ كَانَ كِتَابًا، فَوَجَدَ المَحْمُولَ إِلَيْهِ غَائِبًا: فَلَهُ الأَجْرُ لِذَهَابِهِ ورَدِّهِ[٦].

---

(١) «الفُرُوعُ» (٧/ ١٣٥).

(٢) «المُغْنِي» (٨/ ٤٣)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٢٦٩).

(٣) انْظُرْ: «الإِرْشَادَ» (٢١٤)، و«المُغْنِيَ» (٨/ ٤٣)، و«الشَّرْحَ الكَبِيرَ» (١٤/ ٢٦٩).

(٤) «المُغْنِي» (٨/ ٢٣)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٢٦٩).

(٥) قَوْلُهُ: «كَحَمْلِ زُبرةِ حَدِيدٍ»، الزُّبْرَةُ: - بِضَمِّ الزَّايِ -: القِطْعَةُ مِنَ الحَدِيدِ، والجَمْعُ زُبَرٌ قَالَ اللهُ تَعَالَىٰ: ﴿ءَاتُونِي زُبَرَ ٱلۡحَدِيدِۖ﴾ [الكَهْفُ: ٩٦]، وزُبْرٌ أَيْضًا - بِضَمَّتَيْنِ - حَكَاهُمَا الجَوْهَرِيُّ. انْظُرْ: «الصِّحَاحَ» (٢/ ٦٦٦)، و«المُطْلِعَ» للبَعْلِي (٣١٧).

(٦) «الفُرُوعُ» (٧/ ١٣٥).

وفي «الرِّعَايَةِ»[1]: «وهُوَ ظَاهِرُ «التَّرْغِيبِ»: إنْ وَجدَهُ مَيِّتًا، فَالمُسَمَّىٰ فَقَطْ، ويَرُدُّهُ».

(وَبناءِ حَائِطٍ يُذْكَرُ طولُهُ، وعَرْضُهُ، وسُمْكُهُ[2]، وآلَتُهُ)؛ لأنَّ المَعْرِفَةَ لاَ تَحْصُلُ إلَّا بذَلِكَ، والغَرَضُ يَختَلِفُ، فَلَمْ يَكُنْ بُدٌّ مِنْ ذِكْرِهِ، فَيَذْكُرُ آلَةَ البِنَاءِ مِنْ حِجَارَةٍ، أو آجُرٍّ، أو لَبِنٍ.

فَلَوْ عَمِلَهُ، ثُمَّ سَقَطَ: فَلَهُ أجْرُهُ؛ لأنَّهُ وفَّىٰ بِعَمَلِهِ، وإنْ فَرَّطَ أو بَنَاهُ مَحْلُولًا، فَسَقَطَ: لَزِمَهُ إعادَتُهُ، وغَرَامَةُ مَا تَلِفَ مِنْهُ.

وإنْ شَارَطَهُ علىٰ رَفْعِهِ أذْرُعًا مَعْلُومَةً، فَرَفَعَ بَعْضَهُ، ثُمَّ سَقَطَ: فَعَلَيْهِ إعادَةُ[3] ما سَقَطَ، وإتْمَامُ مَا وَقَعَتْ عَلَيْهِ الإجَارَةُ مِنَ الذَّرْعِ[4].

***

❑ فَرْعٌ: يَجُوزُ الاسْتِئْجَارُ لِضَرْبِ اللَّبِنِ، ويَكُونُ علىٰ مُدَّةٍ وعَمَلٍ، فَإنْ قَدَّرَهُ بِالعَمَلِ: احْتَاجَ إلَىٰ تَعْيينِ عَدَدِهِ، وذِكْرِ قَالَبِهِ، ومَوْضِعِ الضَّرْبِ؛ لأنَّهُ يَخْتَلِفُ بِاعْتِبَارِ التُّرَابِ والمَاءِ، ولَا يُكْتَفي بِمُشَاهَدَةِ القَالَبِ إذَا لَمْ يَكُنْ مَعْرُوفًا كَالسَّلَمِ، ولَا يَلْزَمُهُ إقَامَتُهُ لِيَجِفَّ.

---

(١) «الرِّعَايَةُ الصُّغْرَىٰ» لابنِ حَمْدَانَ (١/ ٤٠٤)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ١٣٥).

(٢) قوله: «وَسَمْكَهُ»، سَمْكَهُ - بِفَتْحِ السِّينِ وسُكُونِ المِيْمِ -: ثَخَانَتُهُ، والسَّمْكُ في الحَائِطِ بِمَنْزِلَةِ العُمْقِ في غَيْرِ المُنْتَصِبِ. انْظُرْ: «المُطْلِعَ» للبَعْلِي (٣١٧).

(٣) لَيْسَ في المَطْبُوعِ: «إعادَةُ»، والمُثْبَتُ مِنْ (ب).

(٤) «المُغْنِي» (٨/ ٣٨)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٢٦٧).

وقِيلَ: بَلَىٰ، إنْ كَانَ عَرَفَ مَكَانَهُ[١].

***

(وَإجَارَةِ أرْضٍ مُعَيَّنَةٍ)، أيْ: مَعْلُومَةٍ؛ (لِغَرْسٍ كَذَا، أو زَرْعٍ، أو بِنَاءٍ مَعْلُومٍ)؛ لأنَّهَا تُؤَجَّرُ لِذَلِكَ كُلِّهِ، وضَرَرُهُ يَخْتَلِفُ: فَوَجَبَ بَيَانُهُ، ويَأْتِي الخِلَافُ فِيمَا إذَا أطْلَقَ.

(وَإِنِ اسْتَأْجَرَ لِلرُّكُوبِ: ذَكَرَ المَرْكُوبَ فَرَسًا أو بَعِيرًا، ونَحْوَهُ)؛ لأنَّ مَنَافِعَهَا تَخْتَلِفُ.

ويُشْتَرَطُ: مَعْرِفَتُهُ بِرُؤْيَةٍ أو صِفَةٍ كَمَبِيعٍ، ومَا يُرْكَبُ بِهِ مِنْ سَرْجٍ وغَيْرِهِ، وكَيْفِيَّةُ سَيْرِهِ كَقَطُوفٍ[٢]، ونَحْوَهُ[٣]، وقَدَّمَ في «التَّرْغِيبِ»[٤]: لَا يُشْتَرَطُ.

وظَاهِرُهُ: أنَّهُ لَا يُحْتَاجُ إلَىٰ ذُكُورِيَّتِهِ، وأُنُوثِيَّتِهِ في الأصَحِّ[٥]؛ لأنَّ التَّفَاوُتَ بَيْنَهُمَا يَسِيرٌ، ولَا بُدَّ مِنْ مَعْرِفَةِ الرَّاكِبِ، كَمَبِيعٍ.

وقَالَ الشَّرِيفُ[٦]: «لا يُجْزِئُ فِيهِ إلاَّ الرُّؤْيَةُ»[٧]؛ لأنَّ الصِّفَةَ لَا تَأْتِي عَلَيْهِ، ومَعْرِفَةُ المَحَامِلِ، والأوْطِئَةِ، والأغْطِيَةِ، ونَحْوِهَا إمَّا بِرُؤْيَةٍ أو صِفَةٍ، أو وَزْنٍ.

---

(١) «المُغْنِي» (٨/ ٣٧)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٢٧٠).

(٢) القَطُوفُ: الدَّابَّةُ الَّتِي تُسِيءُ السَّيْرَ وتُبْطِئُ.

(٣) «المُغْنِي» (٨/ ٩١)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٢٧١).

(٤) «الفُرُوعُ» (٧/ ١٣٦).

(٥) السَّابِق.

(٦) «الإرْشَادُ» لابنِ أبي مُوسَىٰ (٢١٠).

(٧) «المُغْنِي» (٨/ ٩٧)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٢٧٢).

وقِيلَ: لَا يَجِبُ ذِكْرُ تَوَابِعِ الرَّاكِبِ[١].

فَلَوْ شَرَطَ حَمْلَ زَادٍ مَعْلُومٍ، وأطْلَقَ: فَلَهُ حَمْلُ مَا نَقَصَ كَالمَاءِ، وقِيلَ: لَا، بِأكْلٍ مُعْتَادٍ[٢].

وفي وُجُوبِ تَقْدِيرِ الطَّعَامِ في السَّفَرِ: احْتِمَالَانِ.

(وَإِنْ كَانَ لِلْحَمْلِ: لَمْ يَحْتَجْ إِلَىٰ ذِكْرِهِ)؛ لأنَّ الغَرَضَ في ذَلِكَ لَا يَخْتَلِفُ.

لَكِنْ إِنْ كَانَ المَحْمُولُ خَزَفًا أو زُجَاجًا: تَعَيَّنَ مَعْرِفَةُ الدَّابَّةِ في الأَصَحِّ[٣]؛ لأنَّ فِيهِ غَرَضًا.

وقِيلَ: يُعْتَبَرُ مُطْلَقًا[٤]، ويَتَوَجَّهُ: مِثْلُهُ مَا يُدِيرُ دُولَابًا أو رَحًىٰ، واعْتَبَرَهُ في «التَّبْصِرَةِ»[٥].

ويُشْتَرَطُ: مَعْرِفَةُ مَحْمُولٍ بِرُؤْيَةٍ، أو صِفَةٍ، ويُذْكَرُ جِنْسُهُ مِنْ حَدِيدٍ، وقُطْنٍ؛ لأنَّ ضَرَرَهُ يَخْتَلِفُ[٦].

واكْتَفَىٰ ابْنُ عَقِيلٍ، وصَاحِبُ «التَّرْغِيبِ»: بِالوَزْنِ[٧].

❑ ❑ ❑

---

(١) «الفُرُوعُ» (٧/ ١٣٦).

(٢) السَّابِق.

(٣) «الفُرُوعُ» (٧/ ١٣٦).

(٤) السَّابِق.

(٥) «الفُرُوعُ» (٧/ ١٣٦).

(٦) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٢٧٣).

(٧) «المُغْنِي» (٨/ ٩٩)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٢٧٤)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ١٣٦).

فصل

(الثَّانِي: مَعْرِفَةُ الأُجْرَةِ بِمَا تَحْصُلُ بِهِ مَعْرِفَةُ الثَّمَنِ)؛ بِغَيْرِ خِلَافٍ نَعْلَمُهُ[(١)]؛ لِمَا رَوَىٰ أَبُو سَعِيدٍ أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ: «**نَهَىٰ عَنِ اسْتِئْجَارِ الأَجِيرِ؛ حَتَّىٰ يُبَيَّنَ لَهُ أَجْرُهُ**»[(٢)] رَوَاهُ أَحْمَدُ.

ويُعْتَبَرُ العِلْمُ بِهَا مَضْبُوطًا بِالكَيْلِ، أو الوَزْنِ؛ لأَنَّهَا أَحَدُ العِوَضَيْنِ،

---

(١) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٢٧٥).

(٢) حَدِيْثٌ صَحِيْحٌ مَوْقُوفًا.

أَخْرَجَهُ أَحْمَدُ (١١٥٦٥)، (١١٦٤٩)، (١١٦٧٦).

ولَفْظُهُ: عَنْ أَبِي سَعِيدٍ الخُدْرِي رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: «أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ نَهَىٰ عَنْ اسْتِئْجَارِ الأَجِيرِ حَتَّىٰ يُبَيَّنَ لَهُ أَجْرُهُ، وعَنِ النَّجْشِ واللَّمْسِ، وإِلْقَاءِ الحَجَرِ».

وهُوَ صَحِيحٌ لِغَيْرِهِ، دُوْنَ قَوْلِهِ: «نَهَىٰ عَنِ اسْتِئْجَارِ الأَجِيرِ حَتَّىٰ يُبَيَّنَ لَهُ أَجْرُهُ»، وهَذَا إِسْنَادٌ ضَعِيفٌ لِانْقِطَاعِهِ، إِبْرَاهِيمُ: وهُوَ ابنُ يَزِيدَ النَّخَعِي لَمْ يَسْمَعْ مِنْ أَبِي سَعِيدٍ، وحَمَّادُ الرَّاوِي عَنْ إِبْرَاهِيمَ: هُوَ ابنُ أَبِي سُلَيْمَانَ الأَشْعَرِيُّ، ثِقَةٌ، رَوَىٰ لَهُ مُسْلِمٌ مَقْرُونًا، وقَالَ أَحْمَدُ: لَكِنَّ حَمَّادًا - يَعْنِي ابنَ سَلَمَةَ - عِنْدَهُ عَنْهُ تَخْلِيطٌ.

وقَوْلُهُ: «نَهَىٰ عَنِ اسْتِئْجَارِ الأَجِيرِ حَتَّىٰ يُبَيِّنَ لَهُ أَجْرُهُ»: أَخْرَجَهُ أَبو دَاوُدَ في «المَرَاسِيلِ» (١٨١)، ومِنْ طَرِيقِهِ البَيْهَقِي في «السُّنَنِ الكُبْرَىٰ» (٦/ ١٢٠)، مِنْ طَرِيقِ مُوْسَىٰ بنِ إِسْمَاعِيلَ، عَنْ حَمَّادِ بنِ سَلَمَةَ، بِهِ.

وأَخْرَجَهُ مَوْقُوفًا: النَّسَائِي في «المُجْتَبَىٰ» (٧/ ٣١)، وفي «السُّنَنِ الكُبْرَىٰ» (٤٦٧٣)، مِنْ طَرِيقِ شُعْبَةَ، عَنْ حَمَّادٍ، عَنْ إِبْرَاهِيمَ، عَنْ أَبِي سَعِيدٍ قَالَ: «**إِذَا اسْتَأْجَرْتَ أَجِيرًا فَأَعْلِمْهُ أَجْرَهُ**»، قَالَ أَبو زُرْعَةَ: «الصَّحِيحُ مَوْقُوفٌ عَنْ أَبِي سَعِيدٍ»، فِيْمَا نَقَلَهُ عَنْهُ ابنُ أَبِي حَاتِمٍ في «العِلَلِ» (١١١٨).

وأَوْرَدَهُ الهَيْثَمِي في «مَجْمَعِ الزَّوَائِدِ» (٤/ ٩٧)، وقَالَ: «رَوَاهُ أَحْمَدُ، وقَدْ رَوَاهُ النَّسَائِيُّ مَوْقُوفًا، ورِجَالُ أَحْمَدَ رِجَالُ الصَّحِيحِ إِلَّا أَنَّ إِبْرَاهِيمَ النَّخَعِي لَمْ يَسْمَعْ مِنْ أَبِي سَعِيدٍ فِيْمَا أَحْسَبُ».

فَاشْتُرِطَ مَعْرِفَتُهَا كَالعِوَضِ في البَيْعِ.

فَإِنْ كَانَ مَعْلُومًا بِالمُشَاهَدَةِ كَصُبْرَةِ نَقْدٍ، أو طَعَامٍ: فَوَجْهَانِ، فَإِنْ كَانَ في الذِّمَّةِ: فَكَالثَّمَنِ، وإِنْ كَانَ مُعَيَّنًا: فَكَالمَبِيعِ[١].

فَلَوْ آجَرَ الدَّارَ بِعِمَارَتِهَا: لَمْ تَصِحَّ لِلْجَهَالَةِ، ولَوْ آجَرَهَا بِمُعَيَّنٍ علىٰ أَنَّ مَا يُحْتَاجُ إِلَيْهِ بِنَفَقَةِ المُسْتَأْجِرِ مُحْتَسَبًا بِهِ مِنَ الأُجْرَةِ: صَحَّ؛ لأَنَّ الإِصْطِلَاحَ علىٰ المَالِكِ، وقَدْ وَكَّلَهُ فِيهِ.

ولَوْ شَرَطَ: أَنْ يَكُونَ عَلَيْهِ خَارِجًا عَنِ الأُجْرَةِ: لَمْ يَصِحَّ.

(**إِلَّا أَنَّهُ يَصِحُّ أَنْ يَسْتَأْجِرَ الأَجِيرَ بِطَعَامِهِ، وكُسْوَتِهِ**)، رُوِيَ عَنْ أَبِي بَكْرٍ، وعُمَرَ، وأَبِي مُوسَىٰ[٢]؛ لِمَا تَقَدَّمَ مِنْ قَوْلِهِ عَلَيْهِ السَّلَامُ: «**رَحِمَ اللهُ أَخِي مُوسَىٰ**»[٣] الخَبَرَ.

---

(١) «المُغْنِي» (٨/ ١٤)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٢٧٦).

(٢) لَمْ أَقِفْ علىٰ مَنْ رَوَاهُ عَنْهُمْ مُسْنَدًا!

وذَكَرَهُ عَنْهُمْ ابنُ قَدَامَةَ في «المُغْنِي» (٨/ ٦٨)، وفي «مَسَائِلِ الكَوسَجِ» (٦/ ٣٠٩٢)، رَقْم (٢٣٢٧)، عَنْ إِسْحَاقَ بنِ رَاهَوَيْهِ قَالَ: «فَإِنَّ السُّنَّةَ مَضَتْ في اسْتِئْجَارِ الرَّجُلِ بِالكِسْوَةِ وبِطَعَامِهِ أَنَّهُ جَائِزٌ، رَأَىٰ ذَلِكَ ابنُ عَبَّاسٍ وأبو هُرَيْرَةَ، وقَدْ قَالَ اللهُ تَبَارَكَ وتَعَالَىٰ: ﴿أُوْلَٰٓئِكَ لَهُمْ نَصِيبٌ مِّمَّا كَسَبُواْۚ﴾ [البَقَرَةُ: ٢٢]، فتَلَاهَا ابنَ عَبَّاسٍ حِينَ سُئِلَ عَمَّنْ يُؤَاجِرُ نَفْسَهُ علىٰ أَنْ يُطْعِمُوهُ ويَخْدِمَهُمْ، وكَذَلِكَ قَالَ أبو هُرَيْرَةَ رَضِيَ اللهُ عَنْهُ: «أَجَرْتُ نَفْسِي علىٰ طَعَامِ بَطْنِي وعُقْبَةِ رِجْلِي».

أَمَّا أَثَرُ ابنِ عَبَّاسٍ رَضِيَ اللهُ عَنْهُ: فَأَخْرَجَهُ الحَاكِمُ (٢/ ٢٧٧)، والبَيْهَقِيُّ (٤/ ٣٣٣). قَالَ الحَاكِمُ: «صَحِيحٌ علىٰ شَرْطِ الشَّيْخَيْنِ»، ووَافَقَهُ الذَّهَبِي.

وأَمَّا أَثَرُ أَبِي هُرَيْرَةَ رَضِيَ اللهُ عَنْهُ: فأَخْرَجَهُ ابنُ مَاجَهْ (٢٤٤٥)، وعَبْدُ الرَّزَّاقِ (٨/ ٢١٥)، رَقْم (١٤٩٤١)، وابنُ سَعْدٍ (٣٢٦)، والبَيْهَقِي في «السُّنَنِ الكُبْرَىٰ» (٦/ ١٢٠)، وفي «شُعَبِ الإِيْمَانِ» (٨/ ٤٦٦)، رَقْم (٤٢٥٦). قَالَ البُوْصِيْرِي: «إِسْنَادُهُ صَحِيحٌ مَوْقُوفٌ».

(٣) حَدِيْثٌ ضَعِيْفٌ. =

وشَرْعُ مَنْ قَبْلَنَا: شَرْعٌ لَنَا مَا لَمْ يَثْبُتْ نَسْخُهُ، ولِأَنَّ العَادَةَ جَارِيَةٌ بِهِ مِنْ غَيْرِ نَكِيرٍ، فَكَانَ كَالإِجْمَاعِ، ولِأَنَّهُ مَقِيسٌ علىٰ الظِّئْرِ المَنْصُوصِ عَلَيْهِ، فَقَامَ العِوَضُ فِيهِ مَقَامَ التَّسْمِيَةِ، كَنَفَقَةِ الزَّوْجَةِ.

وعَنْهُ: لَا يَجُوزُ، اخْتَارَهُ القَاضِي؛ لأَنَّهُ مَجْهُولٌ، وإِنَّمَا جَازَ فِي الظِّئْرِ لِلنَّصِّ.

وعلىٰ الأَوَّلِ: يَكُونُ الإِطْعَامُ والكُسْوَةُ عِنْدَ التَّنَازُعِ، كَالزَّوْجَةِ، نَصَّ عَلَيْهِ(١).

وعَنْهُ: كَمِسْكِينٍ في الكَفَّارَةِ(٢).

قَالَ في «الشَّرْحِ»(٣): «لأَنَّ لِلْكُسْوَةِ عُرْفًا، وهِيَ كُسْوَةُ الزَّوْجَاتِ، ولِلْإِطْعَامِ عُرْفًا، وهُوَ الإِطْعَامُ في الكَفَّارَاتِ».

وفي المَلْبُوسِ إِلَىٰ أَقَلِّ مَلْبُوسِ مِثْلِهِ؛ لأَنَّ الإِطْلَاقَ يُجْزِئُ فِيهِ أَقَلُّ مَا يَتَنَاوَلُهُ اللَّفْظُ كَالوَصِيَّةِ، ولَيْسَ لَهُ أَنْ يُطْعِمَهُ إِلَّا مَا يُوَافِقُهُ مِنَ الأَغْذِيَةِ، فَإِنِ احْتَاجَ إِلَىٰ دَوَاءٍ لِمَرَضِهِ: لَمْ يَلْزَمِ المُسْتَأْجِرَ؛ لِعَدَمِ شَرْطِهِ(٤).

= أَخْرَجَهُ ابنُ مَاجَهْ (٢٤٤٤)، ولَفْظُهُ: عَنْ عُلَيِّ ابنِ رَبَاحٍ، قَالَ: سَمِعْتُ عُتْبَةَ بْنَ النُّدَّرِ يَقُولُ: كُنَّا عِنْدَ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ، فَقَرَأَ: ﴿طسٓمٓ ۝١﴾ [القَصَصُ]، حَتَّىٰ إِذَا بَلَغَ قِصَّةَ مُوسَىٰ قَالَ: «إِنَّ مُوسَىٰ أَجَرَ نَفْسَهُ ثَمَانِيَ سِنِينَ، أَوْ عَشْرًا، عَلَىٰ عِفَّةِ فَرْجِهِ وَطَعَامِ بَطْنِهِ». وشَاهِدُهُ مِنَ القُرْآنِ: قَوْلُهُ تَعَالَىٰ: ﴿قَالَتْ إِحْدَىٰهُمَا يَٰٓأَبَتِ ٱسْتَـْٔجِرْهُ ۖ إِنَّ خَيْرَ مَنِ ٱسْتَـْٔجَرْتَ ٱلْقَوِىُّ ٱلْأَمِينُ ۝٢٦ قَالَ إِنِّىٓ أُرِيدُ أَنْ أُنكِحَكَ إِحْدَى ٱبْنَتَىَّ هَٰتَيْنِ عَلَىٰٓ أَن تَأْجُرَنِى ثَمَٰنِىَ حِجَجٍ ۖ فَإِنْ أَتْمَمْتَ عَشْرًا فَمِنْ عِندِكَ ۖ﴾ [القَصَصُ: ٢٧].

(١) «الفُرُوعُ» (٧/ ١٣٧).

(٢) السَّابِق.

(٣) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٢٧٩)، و«المُغْنِي» (٨/ ٦٩).

(٤) «المُغْنِي» (٨/ ٧٠)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٢٧٩).

وعَنْهُ: يَصِحُّ في دَابَّةٍ بِعَلَفِهَا[١].

(وَكَذَلِكَ الظِّئْرُ[٢]**)**، إجْمَاعًا[٣]؛ لِقَوْلِهِ تَعَالَىٰ: ﴿فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَـَٔاتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ﴾[٤].

واسْتَرْضَعَ النَّبِيُّ ﷺ لِوَلَدِهِ إبْرَاهِيمَ[٥]، ولِأَنَّ الحَاجَةَ تَدْعُو إِلَيْهِ؛ لأنَّ الطِّفْلَ في العَادَةِ لَا يَعِيشُ إلَّا بِالرَّضَاعِ.

فَإِنْ جعَلَ الأُجْرَةَ طَعَامَهَا وكُسْوَتَهَا: جَازَ علىٰ المَذْهَبِ؛ لِقَوْلِهِ تَعَالَىٰ: ﴿وَعَلَى ٱلْمَوْلُودِ لَهُۥ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِٱلْمَعْرُوفِ﴾[٦].

وعَنْهُ: المَنْعُ مِنْهُ[٧]؛ لأَنَّهُ يَخْتَلِفُ، فَيَكُونُ مَجْهُولاً.

فَعَلَىٰ الصِّحَّةِ: لَوِ اسْتَأْجَرَ لِلرَّضَاعِ دُونَ الحَضَانَةِ أو بِالعَكْسِ: اتُّبِعَ، فَإِنْ أَطْلَقَ للرَّضَاعَ: دَخَلَتِ الحَضَانَةُ في وَجْهٍ لِلْعُرْفِ.

---

(١) «المُغْنِي» (٨/ ٧٠)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٢٨٠)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ١٣٧)، و«الاخْتِيَارَاتُ الفِقْهِيَّةُ» (٢٢٨).

(٢) قَوْلُهُ: «وكَذَلِكَ الظِّئْرُ»، الظِّئْرُ: - بِكَسْرِ الظَّاءِ المُعْجَمَةِ بَعْدَهَا هَمْزَةٌ سَاكِنَةٌ -: المُرْضِعَةُ غَيْرَ وَلَدِهَا، ويُقَالُ لِزَوْجِهَا: ظِئْرٌ أَيْضًا، وقَدْ ظَأَرَهُ علىٰ الشَّيْءِ، إذَا عَطَفَهُ عَلَيْهِ. انْظُرْ: «المُطْلِعَ» للبَعْلِي (٣١٧).

(٣) «المُغْنِي» (٨/ ٧٣)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٢٨٠).

(٤) [الطَّلَاقُ: ٦].

(٥) أخْرَجَهُ مُسْلِمٌ (٢٣١٦) (٦٣)، ولَفْظُهُ: عَنْ أَنَسِ بْنِ مَالِكٍ رَضِيَ اللهُ عَنْهُ، قَالَ: «مَا رَأَيْتُ أَحَدًا كَانَ أَرْحَمَ بِالعِيَالِ مِنْ رَسُولِ اللهِ ﷺ، قَالَ: كَانَ إبْرَاهِيمُ مُسْتَرْضِعًا لَهُ في عَوَالِي المَدِينَةِ، فَكَانَ يَنْطَلِقُ ونَحْنُ مَعَهُ فَيَدْخُلُ البَيْتَ وإنَّهُ لَيُدَّخَنُ، وكَانَ ظِئْرُهُ قَيْنًا، فَيَأْخُذُهُ فَيُقَبِّلُهُ، ثُمَّ يَرْجِعُ».

(٦) [البَقَرَةُ: ٢٣٣].

(٧) «المُغْنِي» (٨/ ٦٩)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٢٧٨).

والثَّانِي: لا؛ لأنَّ العَقْدَ لَمْ يَتَنَاوَلْهَا إذِ الحضَانَةُ عِبَارَةٌ عَنْ تَرْبِيَةِ الطِّفْلِ وحِفْظِهِ، وجَعْلِهِ في سَرِيرِهِ، ودُهْنِهِ، وكُحْلِهِ، وغَسْلِ خِرَقِهِ، ونَحْوِهِ[١].

ويُشْتَرَطُ لِصِحَّةِ العَقْدِ: العِلْمُ بِمُدَّةِ الرَّضَاعِ، ومَعْرِفَةُ الطِّفْلِ بِالمُشَاهَدَةِ، قَالَ القَاضِي: «أو بِالصِّفَةِ»[٢]، ومَوْضِعِ الرَّضَاعِ، ومَعْرِفَةُ العِوَضِ.

والمَعْقُودُ عَلَيْهِ في الرِّضَاعِ: خِدْمَةُ الطِّفْلِ، وحَمْلُهُ، ووَضْعُ الثَّدْيِ في فِيهِ، واللَّبَنُ تَبَعٌ كَالصَّبْغِ، وقِيلَ: اللَّبَنُ[٣].

قَالَ القَاضِي: «هُوَ أَشْبَهُ؛ لأَنَّهُ المَقْصُودُ»[٤]، ولِهَذَا يُسْتَحَقُّ الأَجْرُ بِالرِّضَاعِ دُونَ الخِدْمَةِ، وهَذَا خَاصٌّ بِالآدَمِيِّينَ؛ لِلضَّرُورَةِ إِلَىٰ حِفْظِهِ، وبَقَائِهِ.

❋ ❋ ❋

❑ **مَسْأَلَةٌ**: لِلْمُرْضِعَةِ أنْ تَأْكُلَ وتَشْرَبَ مَا يُدِرُّ لَبَنَهَا، ويَصْلُحُ بِهِ.

ولِلْمُكْتَرِي: مُطَالَبَتُهَا بِذَلِكَ.

فَلَوْ سَقَتْهُ لَبَنَ غَنَمٍ، أو دَفَعَتْهُ إِلَىٰ غَيْرِهَا: فَلا أُجْرَةَ لَهَا؛ لأَنَّهَا لَمْ تَفِ بِالمَعْقُودِ عَلَيْهِ[٥].

❋ ❋ ❋

---

(١) «المُغْنِي» (٨/ ٧٣)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٢٨٣).

(٢) السَّابِق.

(٣) «المُغْنِي» (٨/ ٧٤)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٢٨٤).

(٤) السَّابِق.

(٥) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٢٨٤).

(وَيَسْتَحِبُّ: أَنْ تُعْطَىٰ)، إذَا كَانَتْ حُرَّةً، (عِنْدَ الفِطَامِ[١] عَبْدًا، أو وَلِيدَةً إِذَا كَانَ المُسْتَرْضِعُ مُوسِرًا)؛ لِمَا رَوَىٰ أَبُو دَاوُدَ بِإِسْنَادِهِ عَنْ حَجَّاجِ بْنِ حَجَّاجٍ الأَسْلَمِيِّ عَنْ أَبِيهِ، قَالَ: قَلْتُ يَا رَسُولَ اللهِ مَا يُذْهِبُ عَنِّي مَذَمَّةَ الرَّضَاعِ؟ قَالَ: «الغُرَّةُ: العَبْدُ، أو الأَمَةُ»[٢].

المَذَمَّةُ، بِكَسْرِ الذَّالِ: مِنَ الذِّمَامِ، وبِفَتْحِهَا: مِنَ الذَّمِّ، ولِأَنَّ ذَلِكَ سَبَبُ حَيَاةِ الوَلَدِ وبَقَائِهِ، فَاسْتُحِبَّ لِلْمُوسِرِ جَعْلُ الجَزَاءِ رَقَبَةً؛ لِتَنَاسُبِ مَا بَيْنَ

---

(١) قَوْلُهُ: «عِنْدَ الفِطَامِ»، فِطَامُ الصَّبِيِّ: فِصَالُهُ عَنْ أُمِّهِ، فَطَمَتِ الأُمُّ ولَدَهَا فَهُوَ فَطِيمٌ ومَفْطُومٌ. انْظُرْ: «المُطْلِعَ» للبَعْلِي (٣١٧).

(٢) حَدِيْثٌ حَسَنٌ.

أَخْرَجَهُ أَحْمَدُ (١٥٧٣٤)، والبُخَارِي في «التَّارِيخِ الكَبِيرِ» (٢/ ٣٧١)، والنَّسَائِي في «المُجْتَبَىٰ» (٦/ ١٠٨)، وفي «السُّنَنِ الكُبْرَىٰ» (٥٤٨٢)، وأَبُو دَاوُدَ (٢٠٦٤)، والتِّرْمِذِي (١١٥٣)، قَالَ التِّرْمِذِي: «هَذَا حَدِيْثٌ حَسَنٌ صَحِيحٌ».

وأَخْرَجَهُ النَّسَائِي في «السُّنَنِ الكُبْرَىٰ» (٥٤٨٣)، والطَّبَرَانِي (٣٢٠٠) مِنْ طَرِيقِ سُفْيَانَ - وهُوَ ابنُ عُيَيْنَةَ - عَنْ هِشَامِ بنِ عُرْوَةَ، عَنْ أَبِيهِ، عَنْ حَجَّاجٍ قَالَ: قُلْتُ يا رَسُولَ اللهِ.. فَذَكَرَ الحَدِيثَ، ولَمْ يَذْكُرْ أَبَاهُ.

قَالَ التِّرْمِذِي: «وحَدِيثُ ابنِ عُيَيْنَةَ غَيْرُ مَحْفُوظٍ». وقَالَ ابنُ الأَثِيرِ - فِيْمَا نَقَلَهُ عَنِ النُّفَيْلِي -: «وحَدِيثُ ابنِ عُيَيْنَةَ خَطَأٌ».

قَالَ السِّنْدِي: قَوْلُهُ: «مَا يُذْهِبُ»: مِنَ الإِذْهَابِ.

«مَذَمَّة» - بِكَسْرِ الذَّالِ وفَتْحِهَا - بِمَعْنَىٰ ذِمَامِ الرَّضَاعِ وحَقِّهِ، أَيْ: إِنَّهَا قَدْ خَدَمَتْكَ وأَنْتَ طِفْلٌ فَكَافِئْهَا بِخَادِمٍ يَكْفُّهَا المِهْنَةَ، قَضَاءً لِحَقِّهَا؛ لِيَكُوْنَ الجَزَاءُ مِنْ جِنْسِ العَمَلِ. وقِيْلَ بِالكَسْرِ، مِنَ الذِّمَّةِ والذِّمَامِ، وبِالفَتْحِ مِنَ الذَّمِّ، فَهَا هُنَا يَجِبُ الكَسْرُ، وقِيْلَ: بَلْ بِالفَتْحِ، والكَسْرُ هُوَ الحَقُّ، والحُرْمَةُ الَّتِي يُذَمُّ مُضَيِّعُهَا.

«غُرَّة»: - بِضَمِّ مُعْجَمَةٍ وتَشْدِيدِ مُهْمَلَةٍ -: وهُوَ المَمْلُوكُ.

النِّعْمَةِ والشُّكْرِ(١).

وأَوْجَبَهُ أَبُو بَكْرٍ(٢)؛ لِمَا ذَكَرْنَاهُ.

فَإِنْ كَانَتِ المُرْضِعَةُ أَمَةً: سُنَّ إِعْتَاقُهَا؛ لأَنَّهُ تَحْصُلُ بِهِ المُجَازَاةُ.

***

(**وَإِنْ دَفَعَ ثَوْبَهُ إِلَىٰ قَصَّارٍ(٣)، أو خَيَّاطٍ؛ لِيَعْمَلاهُ**)، أَيْ بِالقَصْرِ، أو الخِيَاطَةِ، (**وَلَهُمَا عَادَةٌ بِأُجْرَةٍ: صَحَّ، ولَهُمَا ذَلِكَ**)، أَيْ أُجْرَةُ المِثْلِ.

(**وَإِنْ لَمْ يَعْقِدَا عَقْدَ إِجَارَةٍ**)؛ لأَنَّ العُرْفَ الجَارِيَ بِذَلِكَ يَقُومُ مَقَامَ القَوْلِ، فَصَارَ كَنَقْدِ البَلَدِ.

وقِيلَ: يَسْتَحِقُّ الأُجْرَةَ مَنْ عُرِفَ بِأَخْذِهَا.

وهَذَا إِذَا كَانَا مُنْتَصِبَيْنِ لِذَلِكَ، وإِلَّا: لَمْ يَسْتَحِقَّا أَجْرًا إِلَّا بِعَقْدٍ، أو بِشَرْطِ العِوَضِ، أو تَعْرِيضٍ؛ لأَنَّهُ لَمْ يَجْرِ عُرْفٌ يَقُومُ مَقَامَ العَقْدِ، فَهُوَ كَمَا لَوْ عَمِلَ بِغَيْرِ إِذْنِ مَالِكِهِ(٤).

وكَذَا: لَوْ دَفَعَ مَتَاعَهُ لِيَبِيعَهُ، نَصَّ عَلَيْهِ، أو اسْتَعْمَلَ حَمَّالًا، أو شَاهِدًا،

---

(١) «الفُرُوعُ» (٧/ ١٣٧).

(٢) السَّابِق.

(٣) قَوْلُهُ: «أو قَصَّار»، قَالَ الجَوْهَرِيُّ: هُوَ الَّذِي يَدُقُّ الثِّيَابَ، قُلْتُ: وهُوَ في عُرْفِ بِلَادِنَا، الَّذِي يُبَيِّضُ الثِّيَابَ بِالغَسْلِ والطَّبْخِ ونَحْوِهِمَا: والَّذِي يَدُقُّ يُسَمَّىٰ: الدَّقَّاقَ، ولَا فَرْقَ في الحُكْمِ بَيْنَهُمَا. ولَا بَيْنَ صَانِعٍ مُنْتَصِبٍ للعَمَلِ بِأُجْرَةٍ. انْظُرْ: «الصَّحَاحَ» (٤/ ١٤٧٥)، و«المُطْلِعَ» للبَعْلِي (٣١٧).

(٤) «المُغْنِي» (٨/ ١٤٤)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٢٩١).

أو نَحْوَهُ، فَلَهُ أُجْرَةُ مِثْلِهِ، ولَوْ لَمْ يَكُنْ لَهُ عَادَةٌ بِأَخْذِ الأُجْرَةِ(١).

(وَكَذَلِكَ دُخُولُ الحَمَّامِ، والرُّكُوبُ في سَفِينَةِ المَلَّاحِ)، أيْ: يَسْتَحِقَّانِ أُجْرَةَ المِثْلِ بِدُونِ العَقْدِ؛ لأنَّ شَاهِدَ الحَالِ يَقْتَضِيهِ، فَصَارَ كَالتَّعْرِيضِ(٢).

وكَذَا: لَوْ حَلَقَ رَأسَهُ، أو غَسَلَهُ، أو شَرِبَ مِنْهُ مَاءً، قَالَهُ في «الرِّعَايَةِ»، ومَا يُعْطَاهُ الحَمَّامِيُّ: فَهُوَ أُجْرَةُ المَكَانِ، والسَّطْلِ، والمِئْزَرِ، ويَدْخُلُ المَاءُ تَبعًا، ولَيْسَ عَلَيْهِ ضَمَانُ الثِّيَابِ؛ إلَّا أنْ يَسْتَحْفِظَهُ إيَّاهَا بِالقَوْلِ صَرِيحًا، ذَكَرَهُ في «التَّلْخِيصِ»؟

(وَتَجُوزُ إجَارَةُ دَارٍ بِسُكْنَىٰ دَارٍ، وخِدْمَةِ عَبْدٍ، وتَزْوِيجِ امْرَأةٍ)؛ لِقِصَّةِ شُعَيْبٍ عَلَيْهِ السَّلَامُ(٣)؛ لأنَّهُ جَعَلَ النِّكَاحَ عِوَضَ الأُجْرَةِ، ولِأنَّ كُلَّ مَا جَازَ أنْ يَكُونَ ثَمَنًا في البَيْعِ: جَازَ أنْ يَكُونَ عِوَضًا في الإجَارَةِ، فَكَمَا جَازَ أنْ يَكُونَ العِوَضُ عَيْنًا: جَازَ أنْ يَكُونَ مَنْفَعَةً، سَوَاءٌ كَانَ الجِنْسُ وَاحِدًا كَالأوَّلِ، أو مُخْتَلِفًا كَالثَّانِي.

ومَنَعَهَا أبُو حَنِيفَةَ في المُتَّفِقِ دُونَ المُخْتَلِفِ، كَسُكْنَىٰ دَارٍ بِمَنْفَعَةِ بَهِيمَةٍ؛ لأنَّ الجِنْسَ الوَاحِدَ عِنْدَهُ يَحْرُمُ فِيهِ النَّسَاءُ(٤)!

---

(١) «المُغْنِي» (٨/ ١٤٣)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٢٩١).

(٢) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٢٩١).

(٣) لقَوْلِهِ تَعَالىٰ في قِصَّةِ شُعَيبٍ عَلَيْهِ السَّلَامُ: ﴿قَالَتْ إِحْدَىٰهُمَا يَٰٓأَبَتِ ٱسْتَـْٔجِرْهُ ۖ إِنَّ خَيْرَ مَنِ ٱسْتَـْٔجَرْتَ ٱلْقَوِىُّ ٱلْأَمِينُ ﴿٢٦﴾ قَالَ إِنِّىٓ أُرِيدُ أَنْ أُنكِحَكَ إِحْدَى ٱبْنَتَىَّ هَٰتَيْنِ عَلَىٰٓ أَن تَأْجُرَنِى ثَمَٰنِىَ حِجَجٍ ۖ فَإِنْ أَتْمَمْتَ عَشْرًا فَمِنْ عِندِكَ ۖ﴾ [القَصَص: ٢٧].

وانْظُرْ: تَفْسِيرَ هَذِهِ الآيَةِ في «تَفْسِيرِ ابنِ كَثِيرٍ» (٣/ ٣٨٤).

(٤) «المُغْنِي» (٨/ ١٤)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٢٩٣).

وجَوَابُهُ: بِأَنَّ المَنَافِعَ في الإجارةِ لَيْسَتْ في تَقْدِيرِ النَّسِيئَةِ، ولَوْ كَانَتْ نَسِيئَةً: مَا جَازَ في جِنْسَيْنِ؛ لأَنَّهُ يَكُونُ بيعَ دَيْنٍ بِدَيْنٍ، قَالَهُ في «المُغْنِي»[١]، و«الشَّرْحِ»[٢].

(**وَتَجُوزُ إجَارَةُ الحُلِيِّ**)؛ لِلُّبْسِ، والعَارِيَةِ، نَصَّ عَلَيْهِ[٣]، وقَالَهُ أَكْثَرُ العُلَمَاءِ.

(**بِأُجْرَةٍ مِنْ جِنْسِهِ**)؛ لأَنَّ الحُلِيَّ عَيْنٌ يُنْتَفَعُ بِهَا مَنْفَعَةً مُبَاحَةً مَقْصُودَةً مَعَ بَقَائِهَا: فَجَازَ كَالأَرَاضِي.

(**وَقِيلَ: لا يَصِحُّ**)؛ لأَنَّهَا تَحْتَكُّ بِالِاسْتِعْمَالِ، فَيَذْهَبُ مِنْهُ أَجْزَاءٌ، وإِنْ كَانَتْ يَسِيرَةً، فَيَحْصُلُ الأَجْرُ في مُقَابَلَتِهَا، ومُقَابَلَةُ الِانْتِفَاعِ بِهَا فَيُفْضِي[٤] إِلَىٰ بَيْعِ ذَهَبٍ بِذَهَبٍ وشَيْءٍ آخَرَ[٥]، وعَنْهُ: الوَقْفُ.

قَالَ القَاضِي: «هَذَا مَحْمُولٌ علىٰ إجَارَتِهِ بِأُجْرَةٍ مِنْ جِنْسِهِ، فَأَمَّا بِغَيْرِ جِنْسِهِ، فَلا بَأْسَ لِتَصْرِيحِهِ بِجَوَازِهِ»[٦].

ومَا ذَكَرَهُ أَوَّلًا: هُوَ الأَوْلَىٰ؛ لأَنَّهُ لَوْ قُدِّرَ نَقْصُهَا، فَهُوَ شَيْءٌ يَسِيرٌ لَا يُقَابَلُ بِعِوَضٍ، ولَا يَكَادُ يَظْهَرُ في وَزْنٍ، ولَوْ ظَهَرَ: فَالأُجْرَةُ في مُقَابَلَةِ الِانْتِفَاعِ، لَا في مُقَابَلَةِ الأَجْرِ؛ لأَنَّ الأَجْرَ إِنَّمَا هُوَ عِوَضُ المَنْفَعَةِ.

---

(١) «المُغْنِي» (٨/ ١٥).

(٢) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٢٩٣).

(٣) «المُغْنِي» (٨/ ١٢٥)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٢٩٤).

(٤) في المَطْبُوعِ: «يُفْضِي»، والمُثْبَتُ مِنْ (ب). وانْظُرْ: «المُغْنِيَ» (٨/ ١٢٦)، و«الشَّرْحَ الكَبِيرَ» (١٤/ ٢٩٤).

(٥) «المُغْنِي» (٨/ ١٢٦)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٢٩٤).

(٦) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٢٩٤).

ولَوْ كَانَ في مُقَابَلَةِ الجُزْءِ الذَّاهِبِ: لَمَا جَازَ إجَارَةُ أحَدِ النَّقْدَيْنِ بِالآخرِ؛ لِإفْضَائِهِ إِلَىٰ التَّفَرُّقِ قَبْلَ القَبْضِ[١].

***

□ **تَنْبِيهٌ**: عُلِمَ مِمَّا سَبَقَ: أَنَّهُ لَوِ اسْتَأْجَرَ مَنْ يَسْلُخُ لَهُ بَهِيمَةً بِجِلْدِهَا: لَمْ يَجُزْ؛ لأَنَّهُ لَا يَعْلَمُ هَلْ يَخْرُجُ سَلِيمًا أَوْ «لَا»، وهَلْ هُوَ ثَخِينٌ أو رَقِيقٌ، ولِأَنَّهُ لَا يَجُوزُ أَنْ يَكُونَ عِوَضًا في البَيْعِ: فَكَذَا هُنَا، فَلَوْ سَلَخَهَا بِذَلِكَ: فَلَهُ أَجْرُ المِثْلِ.

وكَذَا: لَوِ اسْتَأْجَرَ رَاعِيًا بِثُلُثِ دَرِّهَا، ونَسْلِهَا، وصُوفِهَا، أو جَمِيعِهِ، نَصَّ عَلَيْهِ في رِوَايَةِ سَعِيدِ بْنِ مُحَمَّدٍ النَّسَائِيِّ: إِذِ العِوَضُ مَعْدُومٌ مَجْهُولٌ لَا يَدْرِي هَلْ يُوجَدُ أَمْ لَا، ولَا يَصْلُحُ ثَمَنًا.

لا يُقَالُ: قَدْ جَوَّزْتُمْ دَفْعَ الدَّابَّةِ إِلَىٰ مَنْ يَعْمَلُ عَلَيْهَا بِجُزْءٍ مِنْ مَغْلِهَا؛ لأَنَّهُ جَازَ تَشْبِيهًا بِالمُضَارَبَةِ؛ لأَنَّهَا عَيْنٌ تُنَمَّىٰ بِالعَمَلِ: فَجَازَ؛ بِخِلَافِهِ هُنَا مَعَ أَنَّ المَجْدَ[٢]: حَكَىٰ رِوَايَةً بِالجَوَازِ، وحِينَئِذٍ: فَلا فَرْقَ.

وقِيَاسُ ذَلِكَ: لَوْ دَفَعَ نَحْلَهُ إِلَىٰ مَنْ يَقُومُ عَلَيْهِ بِجُزْءٍ مِنْ عَسَلِهِ، أو شَمْعِهِ، والمَذْهَبُ لَا يَصِحُّ؛ لِحُصُولِ نَمَائِهِ بِغَيْرِ عَمَلِهِ[٣]، واخْتَارَ الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ: الجَوَازَ[٤].

---

(١) «الشَّرْحُ الكَبِيْرُ» (١٤/ ٢٩٥).

(٢) المَجْدُ: هُوَ مَجْدُ الدِّينِ أبو البَرَكَاتِ عَبْدُ السَّلامِ بنُ عَبْدِ اللهِ ابنِ تَيْمِيَّةَ الحَرَّانِي الحَنْبَلِي (٦٥٢).

(٣) «الشَّرْحُ الكَبِيْرُ» (١٤/ ٢٩٦)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ١٠٦).

(٤) «الفُرُوعُ» (٧/ ١٠٦).

فَلَوِ اكْتَرَاهُ علىٰ رَعْيِهَا مُدَّةً مَعْلُومَةً بِجُزْءٍ مَعْلُومٍ مِنْهَا: صَحَّ؛ لأنَّ العَمَلَ والمُدَّةَ والأجْرَ مَعْلُومٌ؛ أشْبَهَ مَا لَوْ جعَلَهُ دَرَاهِمَ[١].

(وَإِنْ قَالَ: إِنْ خِطْتَ هَذَا[٢] الثَّوْبَ اليَوْمَ: فَلَكَ دِرْهَمٌ، وإِنْ خِطْتَهُ غَدًا: فَلَكَ نِصْفُ دِرْهَمٍ، فَهَلْ يَصِحُّ؟: علىٰ رِوَايَتَيْنِ).

أَصَحُّهُمَا: لَا يَصِحُّ؛ لأَنَّهُ عَقْدٌ وَاحِدٌ اخْتَلَفَ فِيهِ العِوَضُ بِالتَّقْدِيمِ والتَّأْخِيرِ، فَلَمْ يَصِحَّ، كَمَا لَوْ قَالَ: بِعْتُكَ بِدِينَارٍ نَقْدًا، بِدِينَارَيْنِ نَسِيئَةً.

فَعَلَىٰ هَذَا: لَهُ أَجْرُ المِثْلِ إنْ فَعَلَ.

والثَّانِيَةُ: يَصِحُّ، قَالَهُ الحَارِثُ العُكْلِيُّ؛ لأَنَّهُ سَمَّىٰ لِكُلِّ عَمَلٍ عِوَضًا مَعْلُومًا، كَمَا لَوْ قَالَ: كُلُّ دَلْوٍ بِتَمْرَةٍ[٣].

وكَذَا الخِلَافُ: إنْ زَرَعَهَا بُرًّا: فَبِخَمْسَةٍ، وذُرَةً: بِعَشَرَةٍ[٤].

(وَإِنْ قَالَ: إِنْ خِطْتَهُ رُومِيًّا: فَلَكَ دِرْهَمٌ، وإِنَّ خِطْتَهُ فَارِسِيًّا: فَلَكَ نِصْفُ دِرْهَمٍ: فَعَلَىٰ وَجْهَيْنِ)؛ بِنَاءً علىٰ الَّتِي قَبْلَهَا.

والأَصَحُّ: أَنَّهُ لَا يَصِحُّ؛ لأَنَّهُ عَقْدُ مُعَاوَضَةٍ لَمْ يَتَعَيَّنْ فِيهِ العِوَضُ، ولَا المُعَوَّضُ؛ بِخِلَافِ كُلِّ دَلْوٍ بِتَمْرَةٍ مِنْ حَيْثُ إِنَّ العَمَلَ الثَّانِي يَنْضَمُّ إِلَىٰ

---

(١) «المُغْنِي» (٨/ ٢٩٦)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ١٠٦).

(٢) لَيْسَ في نُسْخَةِ (ب): «هَذَا»؛ لكِنَّهَا مَوْجُودَةٌ في بَعْضِ النُّسَخِ، وكَذَا في «المُغْنِي» (٨/ ٨٦)، و«الشَّرْحِ الكَبِيرِ» (١٤/ ٢٩٧).

(٣) «المُغْنِي» (٨/ ٨٦)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٢٩٧).

(٤) «الفُرُوعُ» (٧/ ١٤٠).

الأَوَّلِ، ولِكُلٍّ عِوَضٌ مُقدَّرٌ[١].

وعَنْهُ: فِيمَنِ اسْتأْجرَ رَجُلًا يَحْمِلُ لَهُ كِتَابًا إِلَىٰ الكُوفَةِ، وقَالَ: إنْ أوْصلْتَهُ يَوْمَ كَذَا: فَلَكَ عِشْرُونَ، وإنْ تأخَّرْتَ بَعْدَهُ: فَلَكَ عَشَرَةٌ: أَنَّهَا فَاسِدَةٌ، ولَهُ أجْرُ المِثْلِ[٢].

* * *

(وَإِنْ أَكْرَاهُ دَابَّةً، فَقَالَ: إِنْ رَدَدْتَهَا اليَوْمَ: فَكِرَاؤُهَا خَمْسَةٌ، وإِنْ رَدَدْتَهَا غَدًا: فَكِرَاؤُهَا عَشَرَةٌ، فَقَالَ أَحْمَدُ: لَا بَأْسَ بِهِ)، نَقَلَهُ عَبْدُ اللهِ[٣]، وجَزَمَ بِهِ فِي «الوَجِيزِ»[٤]؛ لأَنَّهُ لاَ يُؤَدِّي إِلَىٰ التَّنَازُعِ.

(وَقَالَ القَاضِي: يَصِحُّ فِي اليَوْمِ الأَوَّلِ)؛ لأَنَّهُ مَعْلُومٌ، **(دُونَ الثَّانِي)**.

قَالَ فِي «الشَّرْحِ»[٥]: «والظَّاهِرُ عَنْ أَحْمَدَ: فَسَادُ العَقْدِ علىٰ قِيَاسِ بَيْعَتَيْنِ فِي بَيْعَةٍ»، ثُمَّ قَالَ: «وقِيَاسُ حَدِيثِ عَلِيٍّ[٦]، ....

---

(١) «المُغْنِي» (٨/ ٨٦)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٢٩٨).

(٢) «المُغْنِي» (٨/ ٨٧)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٣٠٠).

(٣) السَّابِق.

(٤) «الوَجِيزُ» للدُّجَيْلِي (٢٢٨).

(٥) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٣٠١).

(٦) حَدِيثٌ حَسَنٌ.

أَخْرَجَهُ ابنُ مَاجَه (٢٤٤٦)، عَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ رَضِيَ اللهُ عَنْهُمَا، قَالَ: أَصَابَ نَبِيَّ اللَّهِ ﷺ خَصَاصَةٌ، فَبَلَغَ ذَلِكَ عَلِيًّا، فَخَرَجَ يَلْتَمِسُ عَمَلًا يُصِيبُ فِيهِ شَيْئًا لِيغيث بِهِ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ، فَأَتَىٰ بُسْتَانًا لِرَجُلٍ مِنَ اليَهُودِ، فَاسْتَقَىٰ لَهُ سَبْعَةَ عَشَرَ دَلْوًا، كُلُّ دَلْوٍ بِتَمْرَةٍ، فَخَيَّرَهُ اليَهُودِيُّ مِنْ تَمْرِهِ سَبْعَ عَشَرَةَ عَجْوَةً، فَجَاءَ بِهَا إِلَىٰ نَبِيِّ اللَّهِ ﷺ».

وفي لَفْظٍ (٢٤٤٧): عَنْ أَبِي حَيَّةَ عَنْ عَلِيٍّ رَضِيَ اللهُ عَنْهُ، قَالَ: «كُنْتُ أَدْلُو الدَّلْوَ بِتَمْرَةٍ، =

والأنْصَارِيِّ [(١)]: صِحَّتُهُ» [(٢)].

(وَإِنْ أَكْرَاهُ دَابَّةً عَشَرَةَ أَيَّامٍ بِعَشَرَةِ دَرَاهِمَ، فَمَا زَادَ: فَلَهُ بِكُلِّ يَوْمٍ دِرْهَمٌ، فَقَالَ أَحْمَدُ)، فِي رِوَايَةِ أَبِي الحَارِثِ [(٣)]: (هُوَ جَائِزٌ)؛ لأَنَّ لِكُلِّ عَمَلٍ عِوَضًا مَعْلُومًا،

= وأشْتَرِطُ أنَّهَا جَلْدَةٌ».

وأخْرَجَهُ البَيْهَقِي (٦/ ١١٩)، وأحْمَدُ (٦٨٧)، (١١٣٥)، والضِّيَاءُ المَقْدِسِيُّ في «المُخْتَارَةِ» (٧١٧)، مِنْ طَرِيقِ مُجَاهِدِ بنِ جَبْرٍ، عَنْ عَلِيٍّ بِنَحْوِهِ، وهَذَا إسْنَادٌ مُنْقَطِعٌ، مُجَاهِدٌ لَمْ يَسْمَعْ مِنْ عَلِيٍّ، والقِصَّةُ في هَذِهِ الرِّوَايَةِ بَيْنَ عَلِيٍّ وامْرَأَةٍ.

وأخْرَجَهُ التِّرْمِذِيُّ (٢٦٤١) مِنْ طَرِيقِ مُحَمَّدِ بنِ كَعْبِ القُرَظِي وأبو يَعْلَىٰ (٥٠٢) مِنْ طَرِيقِ يَزِيدَ بنِ رُوْمانَ القُرَظِي، كِلاهُمَا عَنْ رَجُلٍ، عَنْ عَلِيٍّ بِنَحْوِهِ. والقِصَّةُ مَعَ يَهُودِي. ولَعَلَّ مَجْمُوعَ هَذِهِ الطُّرُقِ والطَّرِيقَ الآتِيَةَ بَعْدَ هَذَا عِنْدَ المُصَنِّفِ - وإسْنَادُهَا حَسَنٌ -: تَدُلُّ علىٰ أنَّ للقِصَّةِ أصْلًا.

وقَالَ ابنُ عَبْدِ الهَادِي في «تَنْقِيحِ التَّحْقِيقِ» (٣/ ٦٤): «هَذَا الإسْنَادُ صَالِحٌ».

ورُوِيَ نَحْوُهَا أيْضًا بَيْنَ كَعْبِ بنِ عُجْرَةَ وبَيْنَ يَهُودِي عِنْدَ الطَّبَرَانِي في «المُعْجَمِ الأوْسَطِ» (٧١٥٧)، مِنْ طَرِيقِ ضِمَامِ بنِ إسْمَاعِيلَ، عَنِ يَزِيدَ بنِ حَبِيبٍ ومُوْسَىٰ بن وَرْدَانَ، عَنْ كَعْبِ بنِ عُجْرَةَ. وقَالَ الطَّبَرَانِي: لَمْ يَرْوِ هَذَا الحَدِيثَ عَنْ كَعْبٍ إلَّا مُوْسَىٰ بنُ وَرْدَانَ، تَفَرَّدَ بِهِ ضِمَامٌ.

وأخْرَجَهُ المَحَامِلِي في «الأمَالِي» (١٨٣)، مِنْ طَرِيقِ إسْرَائِيلَ بنِ يُونُسَ بنِ أبي إسْحَاقَ، عَنْ أبي إسْحَاقَ، عَنْ هُبَيْرَةَ، عَنْ عَلِيٍّ رَضِيَ اللهُ عَنْهُ، وهَذَا إسْنَادٌ حَسَنٌ أيْضًا، هُبَيْرَةُ - وهُوَ ابنُ يَرِيمَ الشِّبَامِي الكُوْفِي - لَا بَأْسَ بِهِ.

والجَلْدَةُ - بِالفَتْحِ والكَسْرِ -: اليَابِسَةُ اللِّحَاءُ الجَيِّدَةُ.

(١) أخْرَجَهُ ابنُ مَاجَهْ (٢٤٤٦)، (٢٢٤٧)، وقَدْ مَرَّ مَعَنَا قَرِيبًا.

وفي «مَجْمَعِ الزَّوَائِدِ»: «في إسْنَادِهِ عَبْدُ اللهِ بنُ سَعِيدِ بنِ كَيْسَانَ ضَعَّفَهُ أحْمَدَ وابنُ مَعِينٍ وغَيْرُهُمَا».

(٢) «الشَّرْحُ الكَبِيْرُ» (١٤/ ٣٠١).

(٣) «المُغْنِي» (٨/ ٨٥)، و«الشَّرْحُ الكَبِيْرُ» (١٤/ ٣٠١).

فهُوَ كَمَا لَوِ اسْتَقَىٰ كُلَّ دَلْوٍ بِتَمْرَةٍ، ونَقَلَ عَبْدُ اللهِ، وابْنُ مَنْصُورٍ: نَحْوَهُ[١].

(**وَقَالَ القَاضِي: يَصِحُّ فِي العَشْرَةِ وَحْدَهَا**)؛ لأنَّ المُؤَجَّرَ الَّذِي تُقَابِلُهُ العَشْرَةُ مَعْلُومٌ دُونَ مَا بَعْدَهُ؛ لأنَّ مُدَّتَهُ غَيْرُ مَعْلُومَةٍ، فَلَمْ تَصِحَّ، كَمَا لَوْ قَالَ: اسْتَأْجَرْتُكَ لِتَحْمِلَ هَذِهِ الصَّبْرَةَ، وهِيَ عَشَرَةُ أَقْفِزَةٍ بِدِرْهَمٍ، ومَا زَادَ: فَلَكَ بِحِسَابِهِ!

وجَوَابُهُ: بِأَنَّهُ لَا نَصَّ لِلإمَامِ فِيهَا، وقِيَاسُ قَوْلِهِ صِحَّتُهَا، ولَوْ سَلِمَ فَسَادُهَا فَالقُفْزَانُ الَّذِي شَرَطَ حَمْلَهَا غَيْرُ مَعْلُومَةٍ، وهِيَ مُخْتَلِفَةٌ: فَلَمْ يَصِحَّ العَقْدُ لِجَهَالَتِهَا؛ بِخِلَافِ الأَيَّامِ، فَإِنَّهَا مَعْلُومَةٌ.

(**وَنَصَّ أَحْمَدُ: عَلَىٰ أَنَّهُ لا يَجُوزُ أَنْ يَكْتَرِيَ لِمُدَّةِ غَزَاتِهِ**)، وهُوَ قَوْلُ أَكْثَرِ العُلَمَاءِ[٢]؛ لأنَّ المُدَّةَ والعَمَلَ مَجْهُولَانِ، فَلَمْ يَجُزْ، كَمَا لَوِ اسْتَأْجَرَ لِمُدَّةِ سِفْرِهِ فِي تِجَارَتِهِ؛ لِاخْتِلَافِهَا طُولًا وقِصَرًا.

فَإِنْ فَعَلَ: فَلَهُ أَجْرُ المِثْلِ.

(**وَإِنْ سَمَّىٰ لِكُلِّ يَوْمٍ شَيْئًا مَعْلُومًا: فَجَائِزٌ**)؛ «لِأَنَّ عَلِيَّ بْنَ أَبِي طَالِبٍ آجَرَ نَفْسَهُ كُلَّ دَلْوٍ بِتَمْرَةٍ، ولَمْ يُنْكِرْهُ النَّبِيُّ ﷺ»[٣]، ولِأَنَّ الأَجْرَ، وكُلَّ يَوْمٍ مَعْلُومَانِ: فَصَحَّ، كَمَا لَوْ آجَرَه شَهْرًا كُلَّ يَوْمٍ كَذَا.

وحِينَئِذٍ: فَلا بُدَّ مِنْ تَعْيِينِ مَا يُسْتَأْجَرُ لَهُ مِنْ رُكُوبٍ، وحَمْلٍ مَعْلُومٍ، ويَسْتَحِقُّ الأَجْرَ المُسَمَّىٰ، سَوَاءٌ أَقَامَتْ أو سَارَتْ؛ لأنَّ المَنَافِعَ ذَهَبَتْ فِي مُدَّتِهِ، كَمَا لَوِ اسْتَأْجَرَ دَارًا وأَغْلَقَهَا.

---

(١) «المُغْنِي» (٨/ ٨٥)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٣٠٢).

(٢) «المُغْنِي» (٨/ ٨٤)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٣٠٣).

(٣) حَدِيثٌ حَسَنٌ.

أَخْرَجَهُ ابنُ مَاجَهْ (٢٤٤٦)، (٢٤٤٧)، وأَحْمَدُ (٦٨٧)، (١١٣٥)، وقَدْ مَرَّ مَعَنَا قَرِيبًا.

وعَنْهُ: لَا يَصِحُّ؛ لأنَّ المُدَّةَ مَجْهُولَةٌ[١].

(وَإِنْ أكْرَانهُ كُلَّ شَهْرٍ بِدِرْهَمٍ، أو كُلَّ دَلْوٍ بِتَمْرَةٍ، فَالمَنْصُوصُ: أَنَّهُ يَصِحُّ)، اخْتَارَهُ الخِرَقِيُّ[٢]، والقَاضِي، وعَامَّةُ أَصْحَابِهِ، والشَّيْخَانِ[٣]؛ لِمَا رُوِيَ عَنْ عَلِيٍّ، قَالَ: «جُعْتُ مَرَّةً جُوْعًا شَدِيدًا، فَخَرَجْتُ أطْلُبُ العَمَلَ في عَوَالِي المَدِينَةِ، فَإِذَا أنَا بِامْرَأَةٍ قَدْ جَمَعَتْ مَدَرًا، فظَنَنْتُ أَنَّهَا تُرِيدُ بَلَّهُ، فَقَاطَعْتُهَا كُلَّ ذَنُوبٍ بِتَمْرَةٍ، فَمَدَدْتُ[٤] سِتَّةَ عَشَرَ ذَنُوبًا، فَعَدَّتْ لِي سِتَّةَ عَشَرَ تَمْرَةً، فَأَتَيْتُ النَّبِيَّ ﷺ، فَأَخْبَرْتُهُ: فَأَكَلَ مَعِي مِنْهَا»[٥] رَوَاهُ أَحْمَدُ.

ومِثْلُهُ: إِذَا بَاعَهُ الصُّبْرَةَ كُلَّ قَفِيزٍ بِدِرْهَمٍ، فَالعِلْمُ بِالثَّمَنِ يَتْبَعُ العِلْمَ بِالمُثَمَّنِ، فَهُنَا كَذَلِكَ العِلْمُ بِالأجْرِ يَتْبَعُ العِلْمَ بِالمَنْفَعَةِ.

فَعَلَىٰ هَذَا: تَلْزَمُ الإجَارَةُ في الشَّهْرِ الأَوَّلِ بِإِطْلَاقِ العَقْدِ، قَالَهُ في «المُغْنِي»[٦]، و«الشَّرْحِ»[٧].

---

(١) «المُغْنِي» (٨/ ٨٤)، و«الشَّرْحُ الكَبِيْرُ» (١٤/ ٣٠٣).

(٢) «مُختَصَرُ الخِرَقِي» (١٩٦).

(٣) أيْ: مَجْدُ الدِّيْنِ ابنُ تَيْمِيَّةَ، وابنُ قُدَامَةَ رَحِمَهُمَا اللهُ تَعَالَىٰ.

(٤) في المَطْبُوعِ: «فمَدَرْتُ»، والصَّوَابُ مَا أَثْبَتْنَاهُ، كَمَا في نُسْخَةِ (ب)، وكَذَا في «مُسْنَدِ أَحْمَدَ» (١١٣٥).

(٥) حَدِيْثٌ حَسَنٌ.
أَخْرَجَهُ أَحْمَدُ (١١٣٥)، (٦٨٧)، وقَدْ مَرَّ مَعَنَا.
والمَدَرُ: الطِّينُ المُتَمَاسِكُ.

(٦) «المُغْنِي» (٨/ ٢٠).

(٧) «الشَّرْحُ الكَبِيْرُ» (١٤/ ٣٠٦).

ومَابَعْدَهُ: يَكُونُ مُرَاعىً، ونبَّهَ عَلَيْهِ بِقَوْلِهِ: (وَكُلَّمَا دَخَلَ شَهْرٌ: لَزِمَهُمَا حُكْمُ الإِجَارَةِ)، وقَالَهُ أَكْثَرُ الأَصْحَابِ؛ لأَنَّ دُخُولَهُ بِمَنْزِلَةِ إِيقَاعِ العَقْدِ علىٰ عَيْنِهِ ابْتِدَاءً.

(وَلِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا: الفَسْخُ)، وقَالَهُ أَكْثَرُ الأَصْحَابِ، بِأَنْ يَقُولَ: فَسَخْتُ الإِجَارَةَ في الشَّهْرِ الآخَرِ، ولَيْسَ بِفَسْخٍ علىٰ الحَقِيقَةِ؛ لأَنَّ العَقْدَ الثَّانِيَ لَمْ يَثْبُتْ، قَالَهُ في «الشَّرْحِ»[١].

(عِنْدَ تَقَضِّي كُلِّ شَهْرٍ)؛ لأَنَّ اللُّزُومَ إِنَّمَا كَانَ لِأَجْلِ الدُّخُولِ المُنَزَّلِ مَنْزِلَةَ إِيقَاعِ العَقْدِ ابْتِدَاءً، ولَمْ يُوجَدْ بَعْدُ.

ومُقْتَضَاهُ: أَنَّهُ بِمُجَرَّدِ دُخُولِ الشَّهْرِ الآخَرِ: يَلْزَمُ، ولَمْ يَمْلِكَا الفَسْخَ.

قَالَ ابْنُ الزَّاغُونِيِّ: «يَلْزَمُ بَقِيَّةَ الشُّهُورِ إِذَا شَرَعَ في أَوَّلِ الجُزْءِ مِنْ ذَلِكَ الشَّهْرِ».

وقَالَ القَاضِي: «لَهُ الفَسْخُ في جَمِيعِ اليَوْمِ الأَوَّلِ مِنَ الشَّهْرِ الثَّانِي»[٢]، وبِهِ قَطَعَ المَجْدُ[٣]، وأَوْرَدَهُ ابْنُ حَمْدَانَ[٤]: مَذْهَبًا، وهُوَ أَظْهَرُ.

وفي «المُغْنِي»[٥]، و«الشَّرْحِ»[٦]: إِذَا تَرَكَ التَّلَبُّسَ بِهِ: فَهُوَ كَالفَسْخِ، لَا تَلْزَمُهُ أُجْرَةٌ؛ لِعَدَمِ العَقْدِ[٧].

---

(١) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٣٠٧).

(٢) «الفُرُوعُ» (٧/ ١٣٩).

(٣) المَجْدُ: هُوَ مَجْدُ الدِّينِ أبو البَرَكَاتِ عَبْدُ السَّلامِ بنُ عَبْدِ اللهِ ابنِ تَيْمِيَّةَ الحَرَّانِي الحَنْبَلِي (٥٩٠-٦٥٢).

(٤) «الرِّعَايَةُ الصُّغْرَىٰ» لابنِ حَمْدَانَ (١/ ٣٩٦).

(٥) «المُغْنِي» (٨/ ٢٢).

(٦) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٣٠٧).

(٧) «الفُرُوعُ» (٧/ ١٣٩).

(وَقَالَ أَبُو بَكْرٍ، وابْنُ حَامِدٍ)، وابْنُ عَقِيلٍ، حَكَاهُ عَنْهُ في «الشَّرْحِ»(١): (لا يَصِحُّ) العَقْدُ، وهُوَ رِوَايَةٌ؛ لأَنَّ المُدَّةَ مَجْهُولَةٌ، وحَمَلَا كَلَامَ أَحْمَدَ: علىٰ أَنَّهُ وَقَعَ علىٰ مُعَيَّنَةٍ، ولَيْسَ بِظَاهِرٍ!

أَمَّا لَوْ قَالَ: آجَرْتُكَ دَارِي عِشْرِينَ شَهْرًا كُلَّ شَهْرٍ بِدِرْهَمٍ: فَهُوَ جَائِزٌ؛ بِغَيْرِ خِلَافٍ نَعْلَمُهُ؛ لأَنَّ المُدَّةَ والأَجْرَ مَعْلُومَانِ، ولَيْسَ لِوَاحِدٍ مِنْهُمَا الفَسْخُ؛ لأَنَّهَا مُدَّةٌ وَاحِدَةٌ؛ أَشْبَهَ مَا لَوْ قَالَ: أَجَرْتُكَ عِشْرِينَ شَهْرًا: بِعِشْرِينَ دِرْهَمًا(٢).

***

❑ فَرْعٌ: إذَا قَالَ: آجَرْتُكَ شَهْرًا بِدِرْهَمٍ، ومَا زَادَ فَبِحِسَابِهِ: صَحَّ في الشَّهْرِ الأَوَّلِ.

ويُحْتَمَلُ: أَنْ يَصِحَّ في كُلِّ شَهْرٍ تَلَبَّسَ بِهِ.

فَلَوْ قَالَ: أَجَرْتُكَ هَذَا الشَّهْرَ بِدِرْهَمٍ، وكُلَّ شَهْرٍ بَعْدَ ذَلِكَ بِدِرْهَمٍ: صَحَّ في الأَوَّلِ، وفِيمَا بَعْدَهُ وَجْهَانِ(٣).

❑❑❑

---

(١) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٣٠٦).

(٢) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٣٠٨).

(٣) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٣٠٨)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ١٣٩).

فصل

(الثَّالِثُ: أنْ تَكُونَ المَنْفَعَةُ مُبَاحَةً)؛ لِغَيْرِ ضَرُورَةٍ مَقْدُورٍ عَلَيْهِ، قَالَهُ فِي «المُحَرَّرِ»[١]، و«الفُرُوعِ»[٢]، كَإِجَارَةِ دَارٍ يَجْعَلُهَا مَسْجِدًا، وشَجَرٍ؛ لِنَشْرِ ثِيَابِهِ، وقُعُودِهِ بِظِلِّهِ[٣].

(مَقْصُودَةً)، فَلا يَجُوزُ اسْتِئْجَارُ شَمْعٍ؛ لِيَتَجَمَّلَ بِهِ ويَرُدَّهُ، وطَعَامٍ لِيَتَجَمَّلَ بِهِ علىٰ مَائِدَتِهِ ثُمَّ يَرُدُّهُ، ولَا ثَوْبٍ يُوضَعُ علىٰ سَرِيرِ المَيِّتِ، ذَكَرَهُ في «المُغْنِي»[٤]، و«الشَّرْحِ»[٥]، ولِأنَّ مَا لَا يُقْصَدُ: لَا يُقَابَلُ بِالعِوَضِ.

ويُعْتَبَرُ فِيهَا: أنْ تَكُونَ مُتَقَوَّمَةً، فَلَوِ اسْتَأْجَرَ تُفَّاحَةً لِلشَّمِّ: لَمْ يَصِحَّ[٦]، ومَمْلُوكَةً لِلْمُسْتَأْجِرِ.

فَلَوِ اكْتَرَىٰ دَابَّةً لِرُكُوبِ المُؤَجِّرِ: فَلَا، ذَكَرَهُ القَاضِي، وأصْحَابُهُ[٧].

(فَلَا تَجُوزُ الإجَارَةُ علىٰ الزِّنَا، والزَّمْرِ، والغِنَاءِ)؛ لأنَّ المَنْفَعَةَ المُحَرَّمَةَ مَطْلُوبٌ عَدَمُهَا، وصِحَّةُ الإجَارَةِ تُنَافِيهَا، إذِ المَنْفَعَةُ المُحَرَّمَةُ لَا تُقَابَلُ

---

(١) «المُحَرَّرُ» للمَجْدِ ابنِ تَيْمِيَّةَ (٢/ ٢٣).

(٢) «الفُرُوعُ» (٧/ ١٤٣).

(٣) السَّابِق.

(٤) «المُغْنِي» (٨/ ١٢٩)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ١٤٩).

(٥) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٣١٧).

(٦) «الفُرُوعُ» (٧/ ١٤٩).

(٧) «الفُرُوعُ» (٧/ ١٦٩).

بِالعِوَضِ في البَيْعِ، فَكَذَا في الإجَارَةِ؛ أَشْبَهَ إجَارَةَ أَمَتِهِ لِلزِّنَا[١].

وحَكَاهُ ابْنُ المُنْذِرِ: إجْمَاعًا في المُغَنِّيَةِ والنَّائِحَةِ[٢].

(وَلَا إجَارَةُ الدَّارِ؛ لِتُجْعَلَ كَنِيسَةً، أو بَيْتَ نَارٍ)، مَعَ ظَنِّ الفِعْلِ، سَوَاءٌ شَرَطَ ذَلِكَ في العَقْدِ أَوْ «لَا».

والمُرَادُ بِهَا: النَّارُ الَّتِي يَعْبُدُهَا المَجُوسُ، أو مَنْ يَعْبُدُهَا[٣].

(أَوْ: لِبَيْعِ الخَمْرِ)، ولِأَنَّهُ فِعْلٌ مُحَرَّمٌ، فَلَمْ تَجُزِ الإجَارَةُ عَلَيْهِ، كَإِجَارَةِ عَبْدِهِ لِلْفُجُورِ، ولِمَا فِيهِ مِنَ الإعَانَةِ علىٰ المَعْصِيَةِ.

(وَلَا يَجُوزُ الِاسْتِئْجَارُ علىٰ حَمْلِ المَيْتَةِ)، أيْ: لِلْأَكْلِ، ويُسْتَثْنَىٰ مِنْهُ: المُضْطَرُّ، قَالَهُ في «الرِّعَايَةِ»[٤]، وغَيْرِهَا.

(والخَمْرِ)، أيْ: لِلشُّرْبِ؛ لأَنَّهُ عَلَيْهِ السَّلَامُ: «لَعَنَ حَامِلَهَا، والمَحْمُولَةَ إِلَيْهِ»[٥].

---

(١) «المُغْنِي» (٨/ ١٣١)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٣١٢).

(٢) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٣١٢).

(٣) قَوْلُهُ: «أَوْ بيْتَ نَارٍ»، البَيْتُ: مَعْرُوفٌ، والنَّارُ: مَعْرُوْفَةٌ مُؤَنَّثَةٌ، والجَمْعُ: نُوْرٌ وأَنْوُرٌ ونِيْرَانٌ، وأَصْلُهَا الوَاوُ، والمُرَادُ هُنَا: النَّارُ الَّتِي تَعْبُدُهَا المَجُوسُ أو مَنْ يَعْبُدُهَا. انْظُرْ: «المُطْلِعَ» للبَعْلِي (٣١٨).

(٤) «الرِّعَايَةُ الصُّغْرَىٰ» لابنِ حَمْدَانَ (١/ ٤٠٢).

(٥) حَدِيْثٌ صَحِيْحٌ.

أَخْرَجَهُ أَحْمَدُ (٢٨٩٧)، وعَبْدُ بنُ حُمَيْدٍ (٦٨٦)، والطَّبَرَانِي (١٢٩٧٦)، وابنُ حِبَّانَ (٥٣٥٦)، والحَاكِمُ (٤/ ١٤٥)، وصَحَّحَهُ، ووَافَقَهُ الذَّهَبِي.

وصَحَّحَ إسْنَادَهُ أيْضًا: الحَافِظُ المُنْذِرِي في «التَّرْغِيبِ والتَّرْهِيبِ» (٣/ ٢٥٠). =

ويَصِحُّ لِإلقَائِهَا وإرَاقَتِهَا، وفي «الفُرُوعِ»[1]: إنَّ طَرْحَهَا، كَأكْلِهَا.

(وَعَنْهُ: يَصِحُّ)؛ لأنَّهُ لَا يَتَعَيَّنُ عَلَيْهِ.

(وَيُكْرَهُ أكْلُ أُجْرَتِهِ)؛ لِاخْتِلَافِ العُلَمَاءِ في حُرْمَتِهِ، وعَنْهُ: فِيمَنْ حَمَلَ خِنْزِيرًا لِذِمِّيَّةٍ، أو خَمْرًا لِنَصْرَانِيٍّ: «أكْرَهُ أكْلَ أُجْرَتِهِ، ويُقْضَىٰ لِلْحَمَّالِ بالكِرَاءِ، فَإنْ كَانَ لِمُسْلِمٍ: فَهُوَ أشَدُّ»[2].

قَالَ القَاضِي: «هَذَا مَحْمُولٌ علىٰ أنَّهُ اسْتَأْجَرَهُ لِيُرِيقَهَا، فَأمَّا لِلشُّرْبِ: فَمَحْظُورٌ لَا يَحِلُّ أخْذُ الأجْرِ عَلَيْهِ»[3]، وبَعَّدَ في «المُغْنِي»[4]: هَذَا التَّأْوِيلَ!

وفي «**الرِّعَايَةِ**»[5]: هَلْ يَأْكُلُ الأجْرَ، أو يَتَصَدَّقُ بِهِ؟: فِيهِ وَجْهَانِ.

❑ ❑ ❑

= ولَهُ شَاهِدٌ صَحِيحٌ بِطُرُقِهِ مِنْ حَدِيْثِ ابنِ عُمَرَ رَضِيَ اللهُ عَنْهُمَا: عِنْدَ أحْمَدَ (٢/ ٢٥، ٧١)، والطَّيَالِسِي (١٩٥٧)، وأبي دَاوُدَ (٣٦٧٤)، وابنِ مَاجَهْ (٣٣٨٠)، والطَّحَاوِي في «شَرْحِ مُشْكِلِ الآثَارِ» (٤/ ٣٠٥)، والحَاكِمِ (٤/ ١٤٤)، والبَيْهَقِي (٨/ ٢٨٧)، وصَحَّحَهُ الحَاكِمُ، ووَافَقَهُ الذَّهَبِي.

وآخَرُ مِنْ حَدِيْثِ أنَسِ بنِ مَالِكٍ رَضِيَ اللهُ عَنْهُ: عِنْدَ التِّرْمِذِي (١٢٩٥)، وابنِ مَاجَهْ (٣٣٨١)، وإسْنَادُهُ حَسَنٌ.

(١) «الفُرُوعُ» (٧/ ١٤٣).

(٢) «المُغْنِي» (٨/ ١٣١)، و«الشَّرْحُ الكَبِيْرُ» (١٤/ ٣١٤).

(٣) السَّابق.

(٤) «المُغْنِي» (٨/ ١٣١).

(٥) «الرِّعَايَةُ الصُّغْرَىٰ» لابنِ حَمْدَانَ (١/ ٤٠٢).

فصل

(والإجَارَةُ علىٰ ضَرْبَيْنِ:

أَحَدُهُمَا: إجَارَةُ عَيْنٍ، فتَجُوزُ إجَارَةُ كُلِّ عَيْنٍ يُمْكِنُ اسْتِيفَاءُ المَنْفَعَةِ المُبَاحَةِ مِنْهَا مَعَ بقَائِهَا): كَالأرْضِ، والدُّورِ، والبَهَائِمِ، والثِّيَابِ، ونَحْوِهَا.

(فَيَجُوزُ لَهُ اسْتِئْجَارُ حَائِطٍ؛ لِيَضَعَ عَلَيْهِ أطْرَافَ خَشَبِهِ)، أيْ: إذَا كَانَ الخَشَبُ مَعْلُومًا؛ لأنَّهُ مَنْفَعَةٌ مُبَاحَةٌ مَقْصُودَةٌ مَقْدُورٌ علىٰ تَسْلِيمِهَا واسْتِيفَائِهَا: فَجَازَتْ، كَالسَّطْحِ لِلنَّوْمِ عَلَيْهِ.

(وَحَيَوَانٍ؛ لِيَصِيدَ بِهِ): كَالفَهدِ، والبَازِي في مُدَّةٍ مَعْلُومَةٍ؛ لأنَّ فِيهِ نَفْعًا مُبَاحًا تَجُوزُ إعَارَتُهُ لَهُ، فَكَذَا إجَارَتُهُ[1].

وفي «التَّبْصِرَةِ»[2]: «أنَّهُ يَصِحُّ إجَارَتُهَا لِلصَّيْدِ»، مَعَ أنَّهُ ذَكَرَ في بَيْعِهَا الخِلافَ.

وعُلِمَ مِنْهُ: أنَّ سِبَاعَ البَهَائِمِ والطَّيْرِ الَّتِي لَا يَصْلُحُ لِلصَّيْدِ: لَا تَجُوزُ إجَارَتُهَا؛ لِعَدَمِ النَّفْعِ فِيهَا.

(إلَّا الكَلْبَ)، فَإنَّهُ لَا يَجُوزُ، كَالخِنْزِيرِ؛ لِعَدَمِ جَوَازِ البَيْعِ.

وقِيلَ: يَجُوزُ لِصَيْدٍ وحِرَاسَةٍ؛ لِوُجُودِ النَّفْعِ المُبَاحِ[3].

---

(١) «المُغْنِي» (٨/ ١٢٩)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٣١٩)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ١٤٤).

(٢) «الفُرُوعُ» (٧/ ١٤٤).

(٣) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٣١٩)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ١٤٣).

(وَاسْتِئْجَارِ كِتَابٍ)، فِيهِ عِلْمٌ مُبَاحٌ؛ (لِيَقْرَأَ فِيهِ)؛ لأَنَّهُ نَفْعٌ مَقْصُودٌ يُحْتَاجُ إِلَيْهِ، وكَذَا النَّسْخُ، والرِّوَايَةُ مِنْهُ، ولَوْ عَبَّرَ: بِالِانْتِفَاعِ؛ لَعَمَّ، وتَجُوزُ إِجَارَةُ كِتَابٍ فِيهِ خَطٌّ حَسَنٌ يَنْقُلُ مِنْهُ، ويَكْتُبُ عَلَيْهِ علىٰ قِيَاسِ ذَٰلِكَ، قَالَهُ في «الشَّرْحِ»[١].

(إِلَّا المُصْحَفَ في أحَدِ الوَجْهَيْنِ)، جَزَمَ بِهِ في «الوَجِيزِ»[٢]؛ لأَنَّهُ لاَ يَصِحُّ بَيْعُهُ إِجْلَالًا لِكِتَابِ اللهِ تَعَالَىٰ، وكَلَامِهِ عَنِ المُعَاوَضَةِ بِهِ: فَلَمْ تَجُزْ إِجَارَتُهُ.

والثَّانِي: بَلَىٰ؛ لأَنَّهُ انْتِفَاعٌ مُبَاحٌ، كَالإِعَارَةِ، وسَائِرِ الكُتُبِ، ولَا يَلْزَمُ مِنْ عَدَمِ البَيْعِ: عَدَمُ جَوَازِ الإِجَارَةِ، كَالحُرِّ، والوَقْفِ، وأُمِّ الوَلَدِ[٣].

❑ فَرْعٌ: يَصِحُّ نَسْخُ المُصْحَفِ بِأُجْرَةٍ، نَصَّ عَلَيْهِ، فَإِنْ نَسَخَهُ ذِمِّيٌّ ولَمْ يَحْمِلْهُ: فَوَجْهَانِ.

***

(وَاسْتِئْجَارُ النَّقْدِ لِلتَّحَلِّي)، أَيْ: لِتَحْلِيَةِ امْرَأَةٍ، (والوَزْنِ)؛ لأَنَّهُ أَمْكَنَ الِانْتِفَاعُ بِهَا مَعَ بَقَاءِ عَيْنِهَا[٤]، وذَكَرَ جَمَاعَةٌ: فِيهِ بِأُجْرَةٍ مِنْ جِنْسِهِ[٥].

(لَا غَيْرَ) مِنَ الِاتِّفَاقِ، ونَحْوِهِ لِمَا فِيهِ مِنْ إِذْهَابِ عَيْنِهَا وبَقَاؤُهَا شَرْطٌ[٦].

---

(١) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٣٢٠)، و«المُغْنِي» (٨/ ١٢٩).
(٢) «الوَجِيزُ» للدُّجَيْلِي (٢٢٨).
(٣) «المُغْنِي» (٨/ ١٣٤)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٣٢١)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ١٤٣).
(٤) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٣٢٢).
(٥) «المُغْنِي» (٨/ ١٢٦)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٢٩٤).
(٦) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٣٢٢).

(فَإِنْ أَطْلَقَ الإِجَارَةَ: لَمْ تَصِحَّ فِي أَحَدِ الوَجْهَيْنِ)، قَالَهُ القَاضِي، وجَزَمَ بِهِ في «الوَجِيزِ»[١]، وقَدَّمَهُ في «الرِّعَايَةِ الكُبْرَىٰ»؛ لأَنَّ الإجَارَةَ تَقْتَضِي الِانْتِفَاعَ، وهُوَ فِي النَّقْدَيْنِ إِنَّمَا هُوَ بِأَعْيَانِهِمَا، وحِينَئِذٍ يَصِيرُ قَرْضًا؛ لأَنَّهُ إِذَا أُطْلِقَ الِانْتِفَاعُ: حُمِلَ علىٰ المُعْتَادِ[٢].

(وَتَصِحُّ فِي الآخَرِ)، قَالَهُ أَبُو الخَطَّابِ، وصَحَّحَهُ في «المُغْنِي»[٣]؛ لأَنَّ العَقْدَ مَتَىٰ أَمْكَنَ حَمْلُهُ علىٰ الصِّحَّةِ: كَانَ أَوْلَىٰ مِنْ إِفْسَادِهِ.

(وَيَنْتَفِعُ بِهَا فِي ذَلِكَ)، أَيْ: فِي الوَزْنِ والتَّحَلِّي؛ لأَنَّهُمَا هُمَا اللَّذَانِ حُمِلَ العَقْدُ عَلَيْهِمَا؛ أَشْبَهَ اسْتِئْجَارَ الدَّارِ مُطْلَقًا: فَإِنَّهُ يَصِحُّ، ويُحْمَلُ علىٰ السُّكْنَىٰ ووَضْعِ المَتَاعِ فِيهَا.

(وَيَجُوزُ اسْتِئْجَارُ وَلَدِهِ لِخِدْمَتِهِ): كَالأَجْنَبِيِّ[٤]، وسَائِرِ الأَقَارِبِ غَيْرَ الأَبِ، ولَهُ اسْتِئْجَارُ مُسْلِمٍ لِعَمَلٍ مُبَاحٍ، وعَنْهُ: غَيْرَ خِدْمَةٍ.

وقِيلَ: إِنِ اسْتَأْجَرَهُ لِعَمَلٍ مُبَاحٍ فِي ذِمَّتِهِ: صَحَّ، وإِلَّا: فَلَا.

ويَجُوزُ اسْتِئْجَارُ ذِمِّيٍّ؛ لِبِنَاءِ مَسْجِدٍ، ونَحْوِهِ[٥].

(وَامْرَأَةٍ؛ لِرَضَاعِ وَلَدِهِ، وحَضَانَتِهِ)؛ لِقَوْلِهِ تَعَالَىٰ: ﴿فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ﴾[٦]

---

(١) «الوَجِيزُ» للدُّجَيْلِي (٢٢٨).

(٢) «المُغْنِي» (٨/ ١٢٧)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٣٢٣).

(٣) «المُغْنِي» (٨/ ١٢٧).

(٤) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٣٢٥).

(٥) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٣٢٦).

(٦) [الطَّلَاقُ: ٦].

الآيَةَ، وقَوْلِهِ عَلَيْهِ السَّلَامُ: «**لَا تُرْضِعْ لَكُمُ الحَمْقَاءُ**»[١].

يَدُلُّ بِمَفْهُومِهِ: علىٰ جَوَازِ اسْتِرْضَاعِ غَيْرِهَا، ولِأَنَّ كُلَّ عَقْدٍ يَصِحُّ مَعَ غَيْرِ الزَّوْجِ فَيَصِحُّ مَعَهُ كَالبَيْعِ، ولَا فَرْقَ بَيْنَ أَنْ تَكُونَ فِي حِبَالِ الزَّوْجِ أو مُطَلَّقَةً في الأَصَحِّ.

وقَالَ القَاضِي: لَا يَجُوزُ، وحَمَلَ كَلَامَ الخِرَقِيِّ: علىٰ أَنَّهَا في حِبَالِ زَوْجٍ آخَرَ[٢].

ورُدَّ: بِأَنَّهَا لَوْ كَانَتْ في حِبَالِ زَوْجٍ آخَرَ؛ لَسَقَطَ حَقُّهَا مِنَ الحَضَانَةِ، ثُمَّ لَيْسَ لَهَا أَنْ تُرْضِعَ إِلَّا بِإِذْنِ زَوْجِهَا[٣].

وبَقِيَّةُ الأَقَارِبِ: كَالأُمِّ في الجَوَازِ؛ بِغَيْرِ خِلَافٍ نَعْلَمُهُ.

(**وَلَا تَصِحُّ إِلَّا بِشُرُوطٍ خَمْسَةٍ**:

أَحَدُهَا: أَنْ يُعْقَدَ علىٰ نَفْعِ العَيْنِ، دُونَ أَجْزَائِهَا)؛ لأَنَّ الإِجَارَةَ هِيَ بَيْعُ المَنَافِعِ، فَلا تَدْخُلُ الأَجْزَاءُ فِيهَا.

(**فَلَا تَصِحُّ إِجَارَةُ الطَّعَامِ لِلْأَكْلِ، ولَا الشَّمْعِ لِيُشْعِلَهُ**[٤])؛ لأَنَّ هَذَا لَا يُنْتَفَعُ بِهِ إِلَّا بِإِتْلَافِ عَيْنِهِ: فَلَمْ يَجُزْ، كَمَا لَوِ اسْتَأْجَرَ دِينَارًا لِيُنْفِقَهُ.

---

(١) حَدِيثٌ ضَعِيفٌ.

أَخْرَجَهُ الطَّبَرَانِي في «المُعْجَمِ الأَوْسَطِ» (١/ ٦٥، ٦)، وضَعَّفَهُ الأَلْبَانِي في «السِّلْسِلَةِ الضَّعِيفَةِ» (٥٦٠٢).

(٢) «المُغْنِي» (٨/ ٧٥)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٣٢٦).

(٣) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٣٢٧).

(٤) في المَطْبُوعِ: «لشَعْلِهِ»، والمُثْبَتُ مِنْ (ب). وانْظُرْ: «الشَّرْحَ الكَبِيرَ» (١٤/ ٣٢٧).

فَلَوِ اكْتَرَىٰ شَمْعَةً لِيُسْرِجَهَا، ويَرُدَّ بَقِيَّتَهَا، وثَمَنَ مَا ذَهَبَ، وأَجْرَ البَاقِي: فَهُوَ فَاسِدٌ؛ لأَنَّهُ يَشْمَلُ بَيْعًا وإِجَارَةً، ومَا وَقَعَ عَلَيْهِ عَقْدُ البَيْعِ مَجْهُولٌ، وحَيْثُ جُهِلَ: جُهِلَ الآخَرَانِ.

(**وَلَا حَيَوَانٍ؛ لِيَأْخُذَ لَبَنَهُ**)، كَالإِبِلِ ونَحْوِهَا، وأَخْذُ الصُّوفِ، والشَّعْرِ، والوَبَرِ: كَاللَّبَنِ.

وجَوَّزَ الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ[1]: إِجَارَةَ الحَيَوَانِ؛ لِأَخْذِ لَبَنِهِ، فَإِنْ قَامَ عَلَيْهَا المُسْتَأْجِرُ وعَلَفَهَا، فَكَاسْتِئْجَارِ الشَّجَرِ، وإِنْ عَلَفَهَا رَبُّهَا، وأَخَذَ المُشْتَرِي اللَّبَنَ: فَبَيْعٌ، ولَيْسَ هَذَا بِغَرَرٍ، فَإِنَّهُ كَمَنِيحَةِ الشَّاةِ، وهُوَ عَارِيَتُهَا لِلانْتِفَاعِ بِلَبَنِهَا، كَمَا يُعِيرُهُ الدَّابَّةَ لِرُكُوبِهَا؛ لأَنَّ هَذَا يَحْدُثُ شَيْئًا فَشَيْئًا، فَهُوَ بِالمَنَافِعِ أَشْبَهُ، فَإِلْحَاقُهُ بِهَا: أَوْلَىٰ[2].

(**إِلَّا في الظِّئْرِ**)، فَإِنَّهُ يَجُوزُ، وقَدْ تَقَدَّمَ.

(**وَنَقْعِ البِئْرِ**)، أَيْ: مَاؤُهَا المُسْتَنْقَعُ فِيهَا، قَالَهُ ابْنُ فَارِسٍ[3]، وعَبَّرَ في «المُبْهِجِ»، وغَيْرِهِ: ومَاءُ بِئْرٍ[4].

(**فَإِنَّهُ يَدْخُلُ تَبَعًا**)، هُوَ عَائِدٌ إِلَىٰ الأَجِيرِ؛ لِإِفْرَادِهِ الضَّمِيرَ، ولَا يَصِحُّ عَوْدُهُ إِلَىٰ الظِّئْرِ؛ لأَنَّ المَعْقُودَ عَلَيْهِ إِنْ كَانَ الخِدْمَةَ: فَلَا يَصِحُّ اسْتِثْنَاؤُهَا مِمَّا

---

(١) «الفُرُوعُ» (٧/ ١٤٥).

(٢) كُلُّهُ هَذَا مِنْ قَوْلِ ابنِ تَيْمِيَّةَ رحِمَهُ الله تعالىٰ. انْظُرْ: «الفُرُوعَ» (٧/ ١٤٥)، و«الاخْتِيَارَاتِ الفِقْهِيَّةَ» للبَعْلِي (٢٢١).

(٣) انْظُرْ: «المُطْلِعَ» للبَعْلِي (٢٧٤).

(٤) «الفُرُوعُ» (٧/ ١٤٥).

ذُكِرَ؛ لأنَّهَا لَيْسَتْ مِنْ جِنْسِ المُسْتَثْنَىٰ مِنْهُ؛ لأنَّ خِدْمَةَ المُرْضِعَةِ تَقَعُ مَعَ بَقَاءِ العَيْنِ، وإِنْ كَانَ اللَّبَنَ، فَلا يَصِحُّ قَوْلُهُ: يَدْخُلُ تبَعًا؛ لأنَّهُ مَعْقُودٌ عَلَيْهِ، فَهُوَ أَصْلٌ لَا تبَعٌ؛ بِخِلَافِ نَقْعِ البِئْرِ؛ فَإِنَّ هَوَاءَ البِئْرِ وعُمْقَهُ فِيهِ نَوْعُ انْتِفَاعٍ لِمُرُورِ الدَّلْوِ فِيهِ.

وفي «التَّبْصِرَةِ»(١): يَعُودُ ذَلِكَ إِلَيْهِمَا، انْتَهَىٰ.

وكَذَا: حِبْرُ نَاسِخٍ، وخُيُوطُ خَيَّاطٍ، وكُحْلُ كَحَّالٍ، ومَرْهَمُ طَبِيبٍ(٢)، ومَنَعَهُ في «المُغْنِي»(٣).

قَالَ ابْنُ عَقِيلٍ(٤): «يَجُوزُ اسْتِئْجَارُ البِئْرِ لِيُسْقِيَ مِنْهُ أَيَّامًا مَعْلُومَةً(٥)»، وفي «الفُصُولِ»(٦): «إِنَّهُ لاَ يَسْتَحِقُّ بِالإِجَارَةِ؛ لأنَّهُ إِنَّمَا يَمْلِكُ بِحِيَازَتِهِ».

***

❑ تَنْبِيهٌ: ذَهَبَ جُمْهُورُ العُلَمَاءِ إِلَىٰ أَنَّهُ لَا يَجُوزُ إِجَارَةُ الفَحْلِ لِلضِّرَابِ؛ «لِنَهْيِهِ عَلَيْهِ السَّلَامُ عَنْ عَسْبِ(٧) الفَحْلِ»(٨) مُتَّفَقٌ عَلَيْهِ.

---

(١) «الفُرُوعُ» (٧/ ١٤٥)، و«تَصْحِيحَ الفُرُوعِ» للمَرْدَاوِي (٧/ ١٤٧).

(٢) «الفُرُوعُ» (٧/ ١٧٣).

(٣) «المُغْنِي» (٨/ ١٢٩).

(٤) السَّابِق.

(٥) في المَطْبُوعِ: «مَعْلُومًا»، والمُثْبَتُ مِنْ (ب). وانْظُرْ: «المُغْنِيَ» (٨/ ١٢٩).

(٦) «الفُرُوعُ» (٧/ ١٤٥).

(٧) في المَطْبُوعِ: «عب»، وهُوَ تَصْحِيفٌ! والصَّوَابُ مَا أَثْبَتْنَاهُ، كَمَا في نُسْخَةِ (ب)، ومَصَادِرِ الحَدِيْثِ.

(٨) البُخَارِي في الإِجَارَةِ (٢٢٨٤)، مِنْ حَدِيْثِ ابنِ عُمَرَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا. =

ولِأنَّ المَقْصُودَ الماءُ، وهُوَ مُحَرَّمٌ لا قِيمَةَ لَهُ، فَلَمْ يَجُزْ أخْذُ العِوَضِ عَنْهُ كَالمَيْتَةِ.

وصَرَّحَ **أبُو الخَطَّابِ**(١): وَجْهًا بِجَوَازِهِ؛ بِناءً على إجارَةِ الظِّئْرِ والبِئْرِ؛ لأنَّ الحَاجَةَ تَدْعُو إلَيْهِ، فَيَنْبَغِي أنْ يُوقِعَ العَقْدَ على العَمَلِ، ويُقَدِّرَهُ بِمَرَّةٍ أوْ مَرَّتَيْنِ.

وقِيلَ: يُقَدِّرُه بِالمُدَّةِ، وهُوَ بَعِيدٌ؛ إلَّا أنْ يَكْتَرِيَ فَحْلًا لِإطْرَاقِ ماشِيَةٍ كَثِيرَةٍ.

والمَذْهَبُ: الأوَّلُ، فَإنِ احْتاجَ إلَيْهِ، ولَمْ يَجِدْ مَنْ يَطْرُقُهُ لَهُ: جَازَ أنْ يَبْذُلَ الكِرَاءَ، ولَيْسَ لِلْمُطْرِقِ أخْذُهُ.

= وهُوَ عِنْد مُسْلِمٍ في المُسَاقَاةِ (١٥٦٥)، (٣٥)، مِنْ حَدِيْثِ جَابِرِ بنِ عَبْدِ اللهِ رَضِيَ اللهُ عَنْهُمَا، بِلَفْظٍ: «نَهَىٰ رَسُولُ اللهِ ﷺ عَنْ بَيْعِ ضِرَابِ الجَمَلِ»، وأبُو دَاوُدَ (٣٤٢٩).

قَوْلُهُ: «عَسْبُ الفَحْلِ» - بِفَتْحِ العَيْنِ وسُكُونِ السِّيْنِ -: مَاؤُهُ، فَرَسًا كَانَ أو بَعِيْرًا أو غَيْرَهُمَا، فَأخْذُ الأجْرِ علىٰ ذَلِكَ حَرَامٌ.

قَالَ الخَطَّابِيُ: «عَسْبُ الفَحْلِ»: الذَّكَرُ الَّذِي يُؤْخَذُ علىٰ ضِرَابِهِ وهُوَ لَا يَحِلُّ، وفِيْهِ غَرَرٌ لِأنَّ الفَحْلَ قَدْ يَضْرِبُ وقَدْ لَا يَضْرِبُ، وقَدْ تُلَقَّحُ الأُنْثَىٰ وقَدْ لَا تُلَقَّحُ، فَهُو أمْرٌ مَظْنُونٌ، والغَرَرُ فِيْهِ مَوْجُودٌ.

وقَدِ اخْتَلَف في ذَلِكَ أهْلُ العِلْمِ، فَرُوِيَ عَنْ جَمَاعَةٍ مِنَ الصَّحَابَةِ تَحْرِيمُهُ، وهُوَ قَوْلُ أكْثَرِ الفُقَهَاءِ.

وقَالَ مَالِكٌ: لَا بَأْسَ بِهِ إذَا اسْتَأْجَرُوهُ يُنْزُوْنَهُ مُدَّةً مَعْلُومَةً، وإنَّمَا يَبْطُلُ إذَا شَرَطُوا أنْ يُنْزُوْهُ حَتَّىٰ تَعْلَقَ الرَّمَكَةُ، وشَبَّهَهُ بَعْضُ أصْحَابِهِ بِأُجْرَةِ الرَّضَاعِ وإبَّارِ النَّخْلِ، وزَعَمَ أنَّهُ مِنَ المَصْلَحَةِ، ولو مَنَعْنَا مِنْهُ لِانْقَطَعَ النَّسْلُ».

قَالَ الخَطَّابِي: «وهَذَا كُلُّهُ فَاسِدٌ لِمَنْعِ السُّنَّةِ مِنْهُ، وإنَّمَا هُوَ مِنْ بَابِ المَعْرُوفِ، فَعَلَىٰ النَّاسِ أنْ لَا يَتَمَانَعُوا مِنْهُ. فَأمَّا أخْذُ الأُجْرَةِ عَلَيْهِ فَمُحَرَّمٌ وفِيْهِ قُبْحٌ وتَرْكُ مُرُوْءَةٍ».

(١) «المُغْنِي» (٨/ ١٣٠)، و«الشَّرْحُ الكَبِيْرُ» (١٤/ ٣٣١).

فَإِنْ أَطْرَقَ إِنْسَانٌ فَحْلَهُ بِغَيْرِ شَرْطٍ، فَأُهْدِيَتْ لَهُ هَدِيَّةٌ لِذَلِكَ: فَلا بَأْسَ، قَالَهُ في «المُغْنِي»[١]، و«الشَّرْحِ»[٢].

ونَقَلَ ابْنُ القَاسِمِ: «لَمْ يَبْلُغْنَا أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ أَعْطَىٰ شَيْئًا، كَالحَجَّامِ»[٣]، فَحَمَلَهُ القَاضِي: علىٰ ظَاهِرِهِ، وأَنَّهُ مُقْتَضَىٰ النَّظَرِ[٤]، وحَمَلَهُ في «المُغْنِي»[٥]: علىٰ الوَرَعِ، وهُوَ ظَاهِرٌ.

قَالَ الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ[٦]: «فَلَوْ أَنْزَاهُ علىٰ فَرَسِهِ، فَنَقَصَ: ضَمِنَ نَقْصَهُ».

* * *

(الثَّانِي: مَعْرِفَةُ العَيْنِ) المُؤَجَّرَةِ، **(بِرُؤْيَةٍ)**، إِنْ كَانَتْ لَا تَنْضَبِطُ بِالصِّفَاتِ: كَالدَّارِ، والحَمَّامِ.

(أَوْ بِصِفَةٍ)، إِنْ كَانَتْ تَنْضَبِطُ بِهَا، كَالبَيْعِ: **(فِي أَحَدِ الوَجْهَيْنِ)**، وهُوَ الأَشْهَرُ[٧]، وعَلَيْهِ الأَكْثَرُ.

فَلَوِ اسْتَأْجَرَ دَارًا أو حَمَّامًا: فَلا بُدَّ مِنَ الرُّؤْيَةِ، كَالمَبِيعِ؛ لأَنَّ الغَرَضَ

---

(١) «المُغْنِي» (٨/ ١٣١).

(٢) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٢٣٢).

(٣) «المُغْنِي» (٦/ ٣٠٤)، و«مَسَائِلَ عَبْدِ اللهِ» (٣/ ٩٧٧)، رَقْم (١٣٣١)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ١٤٤).

(٤) «الفُرُوعُ» (٧/ ١٤٤).

(٥) «المُغْنِي» (٨/ ١١٩).

(٦) «مَجْمُوعُ الفَتَاوَىٰ» (٣٠/ ٣٢٠)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ١٤٤).

(٧) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٣٣٣).

يَخْتَلِفُ بِالصِّغَرِ والكِبَرِ، ومَعْرِفَةِ مَائِهِ، ومُشَاهَدَةِ الإيوَانِ، ومُطَّرَحِ الرَّمَادِ، ومَصْرِفِ المَاءِ[١].

مَعَ أنَّ أحْمَدَ: كَرِهَ كِرَاءَ الحَمَّامِ[٢]؛ **لأنَّهُ يَدْخُلُهُ مَنْ تَنْكَشِفُ عَوْرَتُهُ فِيهِ**، وحَمَلَهُ ابْنُ حَامِدٍ: علىٰ التَّنْزِيهِ[٣]، والعَقْدُ صَحِيحٌ[٤].

وحَكَاهُ ابْنُ المُنْذِرِ[٥]: إجْمَاعًا؛ حَيْثُ حَدَّدَهُ، وذَكَرَ جَمِيعَ آلَتِهِ شُهُورًا مُسَمَّاةً.

(**وَتَصِحُّ في الآخَرِ بِدُونِهِ**)، كَالبَيْعِ؛ إذِ الخِلَافُ هُنَا مَبْنِيٌّ علىٰ الخِلَافِ في البَيْعِ.

(**وَلِلْمُسْتَأْجِرِ: خِيَارُ الرُّؤْيَةِ**)؛ لأنَّهُ إذَا اشْتَرَىٰ مَا لَمْ يَرَهُ، ولَمْ يُوصَفْ: لَهُ الخِيَارُ، فَكَذَا هُنَا.

***

(**الثَّالِثُ: القُدْرَةُ علىٰ التَّسْلِيمِ**)؛ لأنَّهَا بَيْعُ المَنَافِعِ؛ أشْبَهَتْ بَيْعَ الأعْيَانِ: (**فَلَا تَصِحُّ إجَارَةُ الآبِقِ، والشَّارِدِ، ولَا الطَّيْرِ في الهَوَاءِ، ولَا المَغْصُوبِ مِمَّنْ لَا يَقْدِرُ علىٰ أخْذِهِ**)؛ لأنَّهُ لَا يُمْكِنُ تَسْلِيمُ المَعْقُودِ عَلَيْهِ: فَلَا تَصِحُّ إجَارَتُهُ: كَبَيْعِهِ.

(**وَلَا يَجُوزُ إجَارَةُ المُشَاعِ مُفْرَدًا؛ لِغَيْرِ شَرِيكِهِ**)، جَزَمَ بِهِ في «الوَجِيزِ»[٦]،

---

(١) «المُغْنِي» (٨/ ٢٤)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٣٣٣).

(٢) انْظُرْ: «المُغْنِي» (٨/ ٢٤).

(٣) «المُغْنِي» (٨/ ٢٤)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٣٣٣).

(٤) السَّابِق.

(٥) «الإشْرَافُ» (١/ ٢٤٥)، و«المُغْنِي» (٨/ ٢٤)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٣٣٣).

(٦) «الوَجِيزُ» للدُّجَيْلِي (٢٢٩).

وقَدَّمَهُ في «الفُرُوعِ»[1]، ونَقَلَهُ في «الشَّرْحِ»[2]: عَنِ الأَصْحَابِ؛ لأَنَّهُ لَا يَقْدِرُ علىٰ تَسْلِيمِهِ إلَّا بِتَسْلِيمِ نَصِيبِ شَرِيكِهِ، ولَا وِلَايَةَ لَهُ عَلَيْهِ: فَلَمْ يَصِحَّ: كَالمَغْصُوبِ.

(وَعَنْهُ: مَا يَدُلُّ علىٰ جَوَازِهِ)، اخْتَارَهُ أَبُو حَفْصٍ العُكْبَرِيُّ[3]، وأَبُو الخَطَّابِ[4]، والحَلْوَانِيُّ، والحَافِظُ ابْنُ عَبْدِ الهَادِي في «حَوَاشِيهِ»، وصَاحِبُ «الفَائِقِ»، وغَيْرُهُمْ، وعَلَيْهِ العَمَلُ؛ لأَنَّهُ مَعْلُومٌ يَجُوزُ بَيْعُهُ: فَجَازَتْ إِجَارَتُهُ كَالمُفْرَزِ، وكَشَرِيكِهِ، وكَمَا لَوْ آجَرَهُ الشَّرِيكَانِ مَعًا.

قَالَ بَعْضُ أَصْحَابِنَا في طَرِيقَتِهِ: والصَّحِيحُ صِحَّةُ رَهْنِهِ، وإِجَارَتِهِ، وهِبَتِهِ، ولَا خِلَافَ في صِحَّةِ بَيْعِهِ عِنْدَ الأَرْبَعَةِ[5]، وفِيهِ خِلَافٌ، ذَكَرَهُ ابْنُ حَزْمٍ[6].

وهَلْ إِيجَارُ دَارٍ وحَيْوَانٍ[7] لِاثْنَيْنِ، وهُمَا لِوَاحِدٍ[8]، أو يَصِحُّ؟: فِيهِ وَجْهَانِ[9].

وكَذَا: وَصِيَّتُهُ بِمَنْفَعَتِهِ[10]، فَلَوْ كَانَتِ الدَّارُ لِوَاحِدٍ فَآجَرَ نِصْفَهَا: صَحَّ،

---

(١) «الفُرُوعُ» (٧/ ١٥٠).
(٢) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٣٣٤).
(٣) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٣٣٥)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ١٥٠).
(٤) انْظُرْ: «كِتَابَ التَّمَامِ» (٢/ ٨٧)، و«الفُرُوعَ» (٧/ ١٥٠).
(٥) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٣٣٥)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ١٥١).
(٦) «الفُرُوعُ» (٧/ ١٥١).
(٧) لَيْسَ في المَطْبُوعِ: «دَارٍ وحَيْوانٍ»، والمُثْبَتُ مِنْ (ب). وانْظُرْ: «الفُرُوعَ» (٧/ / ١٥١).
(٨) في المَطْبُوعِ: «الوَاحِد»، والمُثْبَتُ مِنْ (ب). وانْظُرْ: «الفُرُوعَ» (٧/ / ١٥١).
(٩) «الفُرُوعُ» (٧/ ١٥١).
(١٠) السَّابِق.

ثُمَّ إنْ آجَرَ الآخَرَ لِلأَوَّلِ: صَحَّ، وإنْ كَانَ لِغَيْرِهِ: فَوَجْهَانِ[١].

***

❑ فَرْعٌ: إذَا اسْتَأْجَرَ ذِمِّيٌّ مُسْلِمًا لِلْخِدْمَةِ: لَمْ يَجُزْ، نَصَّ عَلَيْهِ؛ لأَنَّهُ حَبْسٌ يَتَضَمَّنُ إذْلَالَ المُسْلِمِ، فَلَمْ يَصِحَّ علىٰ الأَصَحِّ؛ بِخِلَافِ مَا إذَا آجَرَ نَفْسَهُ في عَمَلٍ مُعَيَّنٍ في الذِّمَّةِ، كَالخِيَاطَةِ: فَإنَّهُ يَجُوزُ؛ بِغَيْرِ خِلَافٍ نَعْلَمُهُ[٢].

❑ فَائِدَةٌ: إذَا اسْتَأْجَرَ دِيكًا يُوقِظُهُ لِلصَّلَاةِ: لَمْ يَجُزْ؛ نَقَلَهُ إبْرَاهِيمُ[٣].

***

(الرَّابِعُ: اشْتِمَالُ العَيْنِ علىٰ المَنْفَعَةِ، فَلا تَجُوزُ إجَارَةُ بَهِيمَةٍ زَمِنَةٍ لِلْحَمْلِ، ولَا أَرْضٍ)، سَبَخَةٍ، (لَا تُنْبِتُ الزَّرْعَ)؛ لأَنَّ الإجَارَةَ عَقْدٌ علىٰ المَنْفَعَةِ، ولَا يُمْكِنُ تَسْلِيمُ هَذِهِ المَنْفَعَةِ في هَذِهِ العَيْنِ: فَلا تَصِحُّ إجَارَتُهَا: كَالآبِقِ.

قَالَ في «المُوجَزِ»[٤]: «وحَمَامٍ؛ لِحَمْلِ الكُتُبِ لِتُعَذِّبَهُ، وفِيهِ احْتِمَالٌ»، قَالَ في «التَّبْصِرَةِ»[٥]: «هُوَ أَوْلَىٰ».

***

(الخَامِسُ: كَوْنُ المَنْفَعَةِ مَمْلُوكَةً لِلْمُؤَجِّرِ، أو مَأْذُونًا لَهُ فِيهَا)؛ لأَنَّهَا بَيْعُ

---

(١) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٣٣٥).

(٢) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٣٣٦)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ١٥٠).

(٣) «المُغْنِي» (٨/ ١٣٦)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٣٣٧).

(٤) «الفُرُوعُ» (٧/ ١٤٤).

(٥) السَّابِق.

المَنَافِعِ، فَاشْتُرِطَ فِيهَا ذَلِكَ: كَالبَيْعِ.

فَلَوْ تَصَرَّفَ فِيمَا لَا يَمْلِكُهُ، ولَا إِذْنَ لَهُ فِيهِ: لَمْ يَجُزْ كَبَيْعِهِ، وقِيلَ: بَلَىٰ، ويَقِفُ علىٰ الإجَارَةِ: كَالبَيْعِ[١].

(فَيَجُوزُ لِلْمُسْتَأْجِرِ: إجَارَةُ العَيْنِ)، أيْ: بَعْدَ قَبْضِهَا، نَصَّ عَلَيْهِ[٢]، وجَزَمَ بِهِ في «الوَجِيزِ»[٣]، وقَالَهُ جَمْعٌ؛ لأنَّ المَنْفَعَةَ مَمْلُوكَةٌ لَهُ: فَجَازَ لَهُ إجَارَتُهَا، كَبَيْعِ المَبِيعِ[٤].

(لِمَنْ يَقُومُ مَقَامَهُ)، أيْ: في الانْتِفَاعِ، أو دُونَهُ؛ لأنَّ المَنْفَعَةَ لَمَّا كَانَتْ مَمْلُوكَةً لَهُ: جَازَ لَهُ أنْ يَسْتَوْفِيَهَا بِنَفْسِهِ ونَائِبِهِ، ولَا يَجُوزُ لِمَنْ هُوَ أكْثَرُ ضَرَرًا مِنْهُ[٥].

وذَكَرَ القَاضِي: «أنَّهُ لَا يَجُوزُ لَهُ إجَارَتُهَا»[٦]؛ «لِنَهْيِهِ عليه السلام عَنْ رِبْحِ مَا لَمْ يُضْمَنْ»[٧].

والمَنَافِعُ لَمْ تَدْخُلْ في ضَمَانِهِ لِعَدَمِ قَبْضِهَا؛ أشْبَهَ بَيْعَ المَكِيلِ قَبْلَ قَبْضِهِ!

---

(١) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٣٣٨).

(٢) «المُغْنِي» (٨/ ٥٦)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٣٣٨)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ١٥٥).

(٣) «الوَجِيزُ» للدُّجَيْلِي (٢٢٩).

(٤) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٣٣٩).

(٥) السَّابِق.

(٦) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٣٣٩).

(٧) حَدِيثٌ حَسَنٌ.

أخْرَجَهُ أحْمَدُ (٦٦٢٨)، والنَّسَائِي (٧/ ٢٩٥)، والدَّارِمِي (٢/ ٢٥٣)، والدَّارَقُطْنِي (٣/ ٧٤)، وابنُ حِبَّانَ (٤٣٢١)، وقَدْ مَرَّ مَعَنَا.

وجَوَابُهُ: بِأَنَّ قَبْضَ العَيْنِ قَائِمٌ مُقَامَ قَبْضِ المَنَافِعِ، كَبَيْعِ الثَّمَرَةِ على الشَّجَرة، فَأَمَّا إجَارَتُهَا قَبْلَ قَبْضِهَا مِنْ غَيْرِ المُؤَجَّرِ: فَوَجْهَانِ[١].

أَحَدُهُمَا: يَجُوزُ؛ لأَنَّ قَبْضَ العَيْنِ لَا يَنْتَقِلُ بِهِ الضَّمَانُ إِلَيْهِ، فَلَمْ يَقِفْ جَوازُ التَّصَرُّفِ عَلَيْهِ.

والثَّانِي: المَنْعُ؛ لأَنَّ المَنَافِعَ مَمْلُوكَةٌ بِعَقْدِ مُعَاوَضَةٍ؛ فَاعْتُبِرَ في جَوَازِ العَقْدِ عَلَيْهَا القَبْضُ، كَالأَعْيَانِ[٢].

(**وَيَجُوزُ لِلْمُؤَجِّرِ**)، مَا لَمْ يَكُنْ حِيلَةً، كَعِينَةٍ.

وظَاهِرُهُ: أَنَّهُ يَجُوزُ قَبْلَ القَبْضِ.

وفي «**الشَّرْحِ**»[٣]: «أَنَّهَا إِذَا لَمْ تَجُزْ مِنْ غَيْرِ المُؤَجِّرِ: فَوَجْهَانِ هُنَا.

أَحَدُهُمَا: لَا يَجُوزُ كَغَيْرِهِ.

والثَّانِي: بَلَىٰ؛ لأَنَّ القَبْضَ لَا يَتَعَذَّرُ عَلَيْهِ؛ بِخِلَافِ الأَجْنَبِيِّ، وأَصْلُهُمَا بِيعُ الطَّعَامِ قَبْلَ قَبْضِهِ، هَلْ يَصِحُّ مِنْ بَائِعِهِ؟: علىٰ رِوَايَتَيْنِ[٤].

(**وَغَيْرِهِ**)، وقَدْ سَبَقَ، (**بِمِثْلِ الأُجْرَةِ**)، فَلا شُبْهَةَ فِيهِ، (**وَزِيَادَةٍ**) نَصَّ عَلَيْهِ[٥]، وهُوَ المَذْهَبُ.

---

(١) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٣٤٠).

(٢) السَّابِق.

(٣) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٣٤٠).

(٤) السَّابِق.

(٥) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٣٤١).

لأنَّ كُلَّ عَقْدٍ جازَ بِرأْسِ المَالِ: جَازَ بِأَكْثَرَ، كَبَيْعِ المَبِيعِ بَعْدَ قَبْضِهِ.

(**وَعَنْهُ: لَا تَجُوزُ بِزِيَادَةٍ**)؛ «لِنَهْيِهِ عَلَيْهِ السَّلَامُ عَنْ رِبْحِ مَا لَمْ يُضْمَنْ»[١]، والمَنْفَعَةُ في الإجَارَةِ غَيْرُ مَضْمُونَةٍ.

(**وَعَنْهُ: إِنْ جَدَّدَ فِيهَا عِمَارَةً: جَازَتِ الزِّيَادَةُ**)؛ لأنَّ الرِّبْحَ وَقَعَ في مُقَابَلَةِ العِمَارَةِ.

(**وَإِلَّا: فَلَا**)، أيْ: وإنْ لَمْ يُجَدِّدْ فِيهَا عِمَارَةً: لَمْ تَجُزِ الزِّيَادَةُ.

فَلَوْ فَعَلَ: تَصَدَّقَ بِالزِّيَادَةِ، وعَنْهُ: إنْ أذِنَ المُؤَجِّرُ فِيهَا: جَازَتْ، وإلَّا: فَلا[٢].

* * *

❑ **مَسْأَلَةٌ**: سُئِلَ أحْمَدُ عَنْ رَجُلٍ يَتَقَبَّلُ عَمَلًا مِنَ الأعْمَالِ، فَتَقَبَّلَهُ بِأَقَلَّ مِنْ ذَلِكَ؛ يَجُوزُ لَهُ الفَضْلُ؟ قَالَ: «مَا أدْرِي، هِيَ مَسْألَةٌ فِيهَا بَعْضُ الشَّيْءِ»[٣].

وقَالَ النَّخَعِيُّ[٤]: في الخَيَّاطِ إذَا تَقَبَّلَ بِأجْرٍ مَعْلُومٍ، فَإنْ أعَانَ فِيهَا: أخَذَ فَضْلًا، وإلَّا: فَلَهُ.

وحَمَلَ قَوْلَهُ في «الشَّرْحِ»[٥]: «علىٰ مَذْهَبِهِ فِيمَنِ اسْتَأْجَرَ شَيْئًا لا يُؤَجِّرُهُ

---

(١) حَدِيْثٌ حَسَنٌ.

أخْرَجَهُ أحْمَدُ (٦٦٢٨)، والنَّسَائِي (٧/ ٢٩٥)، والدَّارِمِي (٢/ ٢٥٣)، والدَّارَقُطْنِي (٣/ ٧٤)، وابنُ حِبَّانَ (٤٣٢١)، وقَدْ مَرَّ مَعَنَا.

(٢) «الشَّرْحُ الكَبِيْرُ» (١٤/ ٣٤٢).

(٣) «المُغْنِي» (٨/ ٥٦)، و«الشَّرْحُ الكَبِيْرُ» (١٤/ ٣٤٢).

(٤) «المُغْنِي» (٨/ ٥٦)، و«الشَّرْحُ الكَبِيْرُ» (١٤/ ٣٤٣).

(٥) «الشَّرْحُ الكَبِيْرُ» (١٤/ ٣٤٣).

بِزِيَادَةٍ، وقِيَاسُ المَذْهَبِ: جَوَازُهُ، سَوَاءٌ أَعَانَ فِيهِ بِشَيْءٍ أَمْ لا، كَالبَيْعِ».

(**وَلِلْمُسْتَعِيرِ: إِجَارَتُهَا**)؛ لأَنَّهُ لَوْ أَذِنَ لَهُ في بَيْعِهَا؛ لَجَازَ، فَكَذَا إِجَارَتُهَا، ولِأَنَّ الحَقَّ لَهُ: فَجَازَ بِإِذْنِهِ.

(**إِذَا أَذِنَ لَهُ المُعِيرُ مُدَّةً بِعَيْنِهَا**)؛ لأَنَّ الإِجَارَةَ عَقْدٌ لَازِمٌ، لا تَجُوزُ إِلَّا في مُدَّةٍ مُعَيَّنَةٍ.

(**وَتَجُوزُ إِجَارَةُ الوَقْفِ**)؛ لأَنَّ مَنَافِعَهُ مَمْلُوكَةٌ لِلْمَوْقُوفِ عَلَيْهِ: فَجَازَ لَهُ إِجَارَتُهَا: كَالمُسْتَأْجِرِ.

(**فَإِنْ مَاتَ المُؤَجِّرُ، فَانْتَقَلَ إِلَىٰ مَنْ بَعْدَهُ: لَمْ تَنْفَسِخِ الإِجَارَةُ في أَحَدِ الوَجْهَيْنِ**)، ذَكَرَ القَاضِي في «المُجَرَّدِ»[١]: «أَنَّهُ قِيَاسُ المَذْهَبِ»، وجَزَمَ بِهِ في «الوَجِيزِ»[٢]، وقَدَّمَهُ في «الفُرُوعِ»[٣]؛ لأَنَّهُ آجَرَ مِلْكَهُ في زَمَنِ وِلَايَتِهِ، فَلَمْ تَبْطُلْ بِمَوْتِهِ، كَمَا لَوْ أَجَرَ مِلْكَهُ الطَّلْقَ[٤].

(**وَلِلثَّانِي حِصَّتُهُ مِنَ الأُجْرَةِ**)، أَيْ: مِنْ حِينِ مَوْتِ الأَوَّلِ، فَإِنْ كَانَ قَبَضَهَا: رَجَعَ في تَرِكَتِهِ بِحِصَّتِهِ؛ لأَنَّهُ تَبَيَّنَ عَدَمُ اسْتِحْقَاقِهِ لَهَا.

فَإِنْ تَعَذَّرَ أَخْذُهَا، فَظَاهِرُ كَلَامِهِمْ: أَنَّهَا تَسْقُطُ، وإِنْ لَمْ يَقْبِضْ: فَمِنْ مُسْتَأْجِرٍ[٥].

---

(١) انْظُرْ: «تَصْحِيحَ الفُرُوعِ» للمَرْدَاوِي (٧/ ١٦٧).

(٢) «الوَجِيزُ» للدُّجَيْلِي (٢٢٩).

(٣) «الفُرُوعُ» (٧/ ١٦٦).

(٤) «المُغْنِي» (٨/ ٤٥)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٣٤٦).
والمَقْصُودُ بالطَّلْقِ هُنَا: المُطْلَقُ، واللهُ تَعَالَىٰ أَعْلَمُ. وانْظُرْ: «الشَّرْحَ الكَبِيرَ» (١٤/ ٣٤٦).

(٥) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٣٤٧).

وَذَكَرَ الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ(١): «أَنَّهُ لَيسَ لِنَاظِرِ وَقْفٍ ونَحْوِهِ تَعْجِيلُهَا كُلِّهَا إلاَّ لِحَاجَةٍ، ولَوْ شَرَطَهُ: لَمْ يَجُزْ؛ لأَنَّ المَوْقُوفَ عَلَيْهِ يَأْخُذُ مَا لَمْ يَسْتَحِقَّهُ الآنَ».

وعَلَيْهِ: لِلْبَطْنِ الثَّانِي أَنْ يُطَالِبُوا بِالأُجْرَةِ لِلْمُسْتَأْجِرِ؛ لأَنَّهُ لَمْ يَكُنْ لَهُمُ التَّسَلُّفُ، ولَهُمْ أَنْ يُطَالِبُوا النَّاظِرَ(٢).

والثَّانِي: أَنَّهَا تَنْفَسِخُ فِيمَا بَقِيَ مِنْهَا، جَزَمَ بِهِ القَاضِي في «خِلَافِهِ»، وقَالَ: «إِنَّهُ ظَاهِرُ كَلَامِ أَحْمَدَ»، وابْنُهُ أبو الحُسَيْنِ، وابْنِ شَاقِلَا، وابْنِ عَقِيلٍ؛ لأَنَّ البَطْنَ الثَّانِيَ يَسْتَحِقُّ العَيْنَ بِجَمِيعِ مَنَافِعِهَا تَلَقِّيًا مِنَ الوَاقِفِ بِانْقِرَاضِ الأَوَّلِ؛ بِخِلَافِ الطَّلْقِ، فَإِنَّ المَالِكَ مَلَكَ مِنْ جِهَةِ المَوْرُوثِ، فَلا يَمْلِكُ إِلَّا مَا خَلَّفَهُ، وحَقُّ المَالِكِ لَمْ يَنْقَطِعْ عَنْ مِيرَاثِهِ بِالكُلِّيَّةِ، بَلْ آثَارُهُ بَاقِيَةٌ فِيهِ.

ولِهَذَا تُقْضَىٰ مِنْهُ دُيُونُهُ، وتُنَفَّذُ وَصَايَاهُ.

فَعَلَىٰ هَذَا: يَرْجِعُ مُسْتَأْجِرٌ علىٰ وَرَثَةِ مُؤَجِّرٍ قَابِضٍ بِحِصَّتِهِ مِنَ البَاقِي.

وخَرَّجَ في «المُغْنِي»(٣)، و«الشَّرْحِ»(٤): وَجْهًا بِبُطْلَانِ الإجَارَةِ مِنْ أَصْلِهَا بِنَاءً علىٰ تَفْرِيقِ الصَّفْقَةِ، وحِينَئِذٍ: يَلْزَمُ المُسْتَأْجِرَ أَجْرُ المِثْلِ.

ثُمَّ إنْ كَانَتِ الأُجْرَةُ مُقَسَّطَةً علىٰ أَشْهُرِ الإجَارَةِ، أو أَعْوَامِهَا: فَهِيَ صَفْقَتَانِ في الأَصَحِّ لَا تَبْطُلُ جَمِيعُهَا بِبُطْلَانِ بَعْضِهَا.

وإنْ لَمْ تَكُنْ مُقَسَّطَةً: فَهِيَ صَفْقَةٌ وَاحِدَةٌ، فَيَطَّرِدُ فِيهَا الخِلَافُ.

---

(١) «الفُرُوعُ» (٧/ ١٤٢).

(٢) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٣٤٧).

(٣) «المُغْنِي» (٨/ ٤٦).

(٤) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٣٤٧).

واعْلَمْ: أَنَّهَا لَا تَنْفَسِخُ إِذَا كَانَ الآجِرُ النَّاظِرَ العَامَّ، أو مَنْ شَرَطَهُ لَهُ، وكَانَ أَجْنَبِيًّا بِمَوْتِهِ، ولَا عَزْلِهِ(١).

***

❑ فَرْعٌ: إِذَا آجرَ الوَقْفَ بِأُجْرَةِ المِثْلِ فَطَلَبَهُ غَيْرُ مُسْتَأْجِرِهِ بِزِيَادَةٍ: فَلا فَسْخَ، وكَذَا لَوْ آجرَهُ المُتَوَلِّي علىٰ مَا هُوَ علىٰ سَبِيلِ الخَيْرِ.

وقِيلَ: بَلَىٰ، وقَالَهُ بَعْضُ الحَنَفِيَّةِ، قَالَ في «المُفِيْدِ» لَهُمْ: لَا يُعْرَفُ لَهُ وَجْهٌ!

❑ أَصْلٌ: تَجُوزُ إِجَارَةُ الإِقْطَاعِ، كَمَوْقُوفٍ، ذَكَرَهُ الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ(٢)، وخَالَفَ فِيهِ جَمْعٌ.

فَلَوْ آجرَهُ، ثُمَّ انْتَقَلَ عَنْهُ إِلَىٰ غَيْرِهِ بِإِقْطَاعٍ آخَرَ: فَكَمَوْقُوفٍ(٣)، ذَكَرَهُ في «القَوَاعِدِ»(٤).

***

(وَإِنْ آجرَ الوَلِيُّ اليَتِيمَ)، أو مَالَهُ، (أَوِ السَّيِّدُ العَبْدَ) مُدَّةً، (ثُمَّ بَلَغَ الصَّبِيُّ)، ورَشَدَ، (وَعُتِقَ العَبْدُ) في أَثْنَائِهَا: (لَمْ تَنْفَسِخِ الإِجَارَةُ) علىٰ المَذْهَبِ(٥)، ونَصَرَهُ القَاضِي، وأَصْحَابُهُ؛ لأَنَّهُ تَصَرَّفَ لَهُ تَصَرُّفًا لَازِمًا: فَلا تَنْفَسِخُ بِبُلُوغِ الصَّبِيِّ، كَمَا لَوْ زَوَّجَهُ أو بَاعَ عَقَارَهُ، ولَا يَعْتِقُ العَبْدُ، كَمَا لَوْ

(١) «المُغْنِي» (٨/ ٤٧)، و«الشَّرْحُ الكَبِيْرُ» (١٤/ ٣٤٧).
(٢) «الفُرُوعُ» (٧/ ١٦٨).
(٣) السَّابِق.
(٤) «تَصْحِيْحُ الفُرُوعِ» للمَرْدَاوِي (٧/ ١٦٧).
(٥) «المُغْنِي» (٨/ ٤٦)، و«الشَّرْحُ الكَبِيْرُ» (١٤/ ٣٤٧).

زَوَّجَ أَمَتَهُ، ثُمَّ بَاعَهَا.

(وَيُحْتَمَلُ: أَنْ تَنْفَسِخَ)، هَذَا وَجْهٌ؛ لأَنَّهُ آجَرَهُ مُدَّةً لَا وِلَايَةَ لَهُ عَلَيْهَا بِالكُلِّيَّةِ؛ أَشْبَهَ إِجَارَةَ الوَقْفِ.

ويَفْتَرِقَانِ: مِنْ حَيْثُ إِنَّهُ يَنْبَرِمُ فِي الحَالِ ويَنْقَطِعُ عَنْهُ، نَعَمْ؛ لَوْ كَانَ بُلُوغُهُ فِي مُدَّةِ الخِيَارِ فَفِيهِ نَظَرٌ!

وكَذَلِكَ النِّكَاحُ يَنْبَرِمُ مِنْ حِينِهِ، ويَسْتَقِرُّ المَهْرُ فِيهِ بِالدُّخُولِ؛ بِخِلَافِ الإِجَارَةِ، فَإِنَّ الأُجْرَةَ تُقَسَّطُ علىٰ المُدَّةِ، ولَا يَسْتَقِرُّ المِلْكُ فِيهَا إِلَّا بِاسْتِيفَاءِ المَنَافِعِ شَيْئًا بَعْدَ شَيْءٍ.

وذَكَرَ فِي «المُغْنِي»[1]، و«الشَّرْحِ»[2]: وَجْهًا: أَنَّهُ إِذَا آجَرَهُ مُدَّةً يُعْلَمُ بُلُوغُهُ فِيهَا قَطْعًا: لَمْ يَصِحَّ فِي الزَّائِدِ، ويُخَرَّجُ البَاقِي: علىٰ تَفْرِيقِ الصَّفْقَةِ.

***

❑ تَنْبِيهٌ: إِذَا مَاتَ الوَلِيُّ أو عُزِلَ، وانْتَقَلَتْ عَنْهُ الوِلَايَةُ إِلَىٰ غَيْرِهِ: لَمْ يَبْطُلْ عَقْدُهُ؛ لأَنَّهُ تَصَرَّفَ وهُوَ مَنْ أَهْلِ التَّصَرُّفِ فِيمَا لَهُ الوِلَايَةُ عَلَيْهِ، فَلَمْ يَبْطُلْ تَصَرُّفُهُ، كَمَا لَوْ مَاتَ نَاظِرُ الوَقْفِ، أو عُزِلَ، أو الحَاكِمُ[3].

❑❑❑

---

(١) «المُغْنِي» (٨/ ٤٦).

(٢) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٣٤٨).

وقَوْلُهُ: «أو الحَاكِمُ»: أَيْ: كَمَا لَوْ مَاتَ الحَاكِمُ.

(٣) «المُغْنِي» (٨/ ٤٧)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٣٤٩).

فصل

(وَإِجَارَةُ العَيْنِ تَنْقَسِمُ إِلَىٰ قِسْمَيْنِ:

أَحَدُهُمَا: أَنْ تَكُونَ علىٰ مُدَّةٍ: كَإِجَارَةِ الدَّارِ شَهْرًا)، وهُوَ: اسْمٌ لِمَا بَيْنَ الهِلَالَيْنِ، سَوَاءٌ كَانَ تَامًّا، أو نَاقِصًا.

(والأَرْضِ عَامًا)، وشَاهِدُهُ قَوْلُهُ تَعَالَىٰ: ﴿ ۞ يَسْـَٔلُونَكَ عَنِ ٱلْأَهِلَّةِ ۖ قُلْ هِىَ مَوَٰقِيتُ لِلنَّاسِ وَٱلْحَجِّ ﴾[١].

فَلَوْ قَدَّرَهَا بِسَنَةٍ مُطْلَقَةٍ: حُمِلَ علىٰ الهِلَالِيَّةِ؛ لأَنَّهَا المَعْهُودَةُ، فَإِذَا وَصَفَهَا بِهِ كَانَ تَأْكِيدًا.

فَإِنْ قَالَ: عَدَدِيَّةً، فَهِيَ ثَلَاثُمِائَةٍ وسِتُّونَ يَوْمًا، فَإِنْ قَالَ: رُومِيَّةً، أو شَمْسِيَّةً، أو فَارِسِيَّةً، أو قِبْطِيَّةً، وهُمَا يَعْلَمَانِهِ[٢]: جَازَ، وكَانَ ثَلَاثَمِائَةٍ وخَمْسَةً وسِتِّينَ يَوْمًا.

فَإِنَّ أَشْهُرَ الرُّومِ، مِنْهَا سَبْعَةٌ: أَحَدٌ وثَلَاثُونَ يَوْمًا، وأَرْبَعَةٌ: ثَلَاثُونَ يَوْمًا، ووَاحِدٌ: ثَمَانِيَةٌ وعِشْرُونَ يَوْمًا، وهُوَ شُبَاطُ، وزَادَهُ الحُسَّابُ: رُبُعًا.

وشُهُورُ القِبْطِ كُلُّهَا: ثَلَاثُونَ ثَلَاثُونَ، وزَادُوهَا: خَمْسَةً؛ لِتُسَاوِيَ سَنَتُهُمُ السَّنَةَ الرُّومِيَّةَ[٣].

---

(١) [البَقَرَةُ: ١٨٩].

(٢) في المَطْبُوعِ: «يَعْلَمَانِ»، والمُثْبَتُ مِنْ (ب).

(٣) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٣٥٣).

(والعَبْدِ لِلْخِدْمَةِ، أو لِلرَّعْيِ مُدَّةً مَعْلُومَةً)، فَعُلِمَ مِنْهُ: أَنَّ إجَارَةَ العَيْنِ تَارَةً تَكُونُ في الآدَمِيِّ، وتَارَةً في غَيْرِهِ مِنَ المَنَازِلِ والدَّوَابِّ، وقَدْ حَكَاهُ ابْنُ المُنْذِرِ[1]: إجْمَاعًا

(وَيُسَمَّىٰ الأجِيرُ فِيهَا: الأجِيرَ الخَاصَّ)؛ لِاخْتِصَاصِ المُسْتَأْجِرِ بِمَنْفَعَتِهِ في مُدَّةِ الإجَارَةِ، لَا يُشَارِكُهُ فِيهَا غَيْرُهُ.

(وَيُشْتَرَطُ: أنْ تَكُونَ المُدَّةُ مَعْلُومَةً)، هَذَا تَكْرَارٌ!

(يَغْلِبُ علىٰ الظَّنِّ بَقَاءُ العَيْنِ فِيهَا)؛ لأنَّ المُدَّةَ هِيَ الضَّابِطَةُ لِلْمَعْقُودِ عَلَيْهِ المُعَرِّفَةُ لَهُ، فَاشْتُرِطَ العِلْمُ بِهَا، كَالمَكِيلَاتِ.

(وَإنْ طَالَتْ)، في قَوْلِ أَكْثَرِ العُلَمَاءِ[2]؛ لأنَّ المُصَحِّحَ لَهَا: كَوْنُ المُسْتَأْجِرِ يُمْكِنُهُ اسْتِيفَاءُ المَنْفَعَةِ مِنْهَا غَالِبًا.

وظَاهِرُهُ: ولَوْ ظَنَّ عدَمَ العَاقِدِ، ولَوْ مُدَّةً لَا يَظُنُّ فَنَاءَ الدُّنْيَا فِيهَا.

وقِيلَ: بَلَىٰ، تَصِحُّ إلَىٰ سَنَةٍ، اخْتَارَهُ ابْنُ حَامِدٍ[3]، وقِيلَ: ثَلَاثٍ[4]، وقِيلَ: ثَلَاثِينَ، وحَكَاهُ في «الرِّعَايَةِ»[5]: نَصًّا؛ لأنَّ الغَالِبَ أنَّ الأعْيَانَ لَا تَبْقَىٰ إلَىٰ أكْثَرَ مِنْهَا وتَتَغَيَّرُ الأسْعَارُ[6].

---

(١) «الإجْمَاعُ» (١٢٨).

(٢) «الفُرُوعُ» (٧/ ١٥٥).

(٣) السَّابق.

(٤) سَاقِطٌ مِنَ المَطْبُوعِ: «وقِيلَ: ثَلَاثٍ»، والمُثْبَتُ مِنْ (ب). وانْظُرْ: «الفُرُوعَ» (٧/ ١٥٥).

(٥) «الرِّعَايَةُ الصُّغْرَىٰ» لابنِ حَمْدَانَ (١/ ٣٩٦).

(٦) «المُغْنِي» (٨/ ١٠)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٣٥٥).

ولَا فَرْقَ بَيْنَ الوَقْفِ والمِلْكِ، بَلِ الوَقْفُ أَوْلَىٰ، قَالَهُ في «الرِّعَايَةِ»، وفِيهِ نَظَرٌ!، والسَّقْفُ والبَسِيطُ: سَوَاءٌ.

***

❏ فَرْعٌ: لَيْسَ لِوَكِيلٍ مُطْلَقُ إيجَارِهَا مُدَّةً طَوِيلَةً، بَلِ العُرْفُ كَسَنَتَيْنِ ونَحْوِهِمَا، قَالَهُ الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ[١].

❏ مَسْأَلَةٌ: لَوْ عَلَّقَهَا علىٰ مَا يَقَعُ اسْمُهُ علىٰ شَيْئَيْنِ، كَالعِيدِ، ورَبِيعٍ: صَحَّ، وانْصَرَفَ إِلَىٰ الأَوَّلِ، قَالَهُ في «المُغْنِي»[٢]، و«الشَّرْحِ»[٣].

وقَالَ القَاضِي[٤]: لا يَصِحُّ؛ حَتَّىٰ يُعَيِّنَ ذَلِكَ علىٰ شَهْرٍ مُفْرَدٍ، فَلا بُدَّ مِنْ تَعْيِينِهِ مِنْ أَيِّ سَنَةٍ، وعلىٰ يَوْمٍ يُبَيِّنُهُ مِنْ أَيِّ أُسْبُوعٍ.

***

(وَلَا يُشْتَرَطُ: أَنْ تَلِيَ العَقْدَ)؛ لأَنَّهَا مُدَّةٌ يَجُوزُ العَقْدُ عَلَيْهَا مَعَ غَيْرِهَا: فَجَازَ العَقْدُ عَلَيْهَا مُفْرَدَةً، كَالَّتِي تَلِي العَقْدَ.

(فَلَوْ أَجَرَهُ سَنَةَ خَمْسٍ في سَنَةِ أَرْبَعٍ: صَحَّ، سَوَاءٌ كَانَتِ العَيْنُ مَشْغُولَةً وَقْتَ العَقْدِ)، بِإِجَارَةٍ، أو رَهْنٍ إنْ قَدَرَ علىٰ تَسْلِيمِهَا عِنْدَ وُجُوبِهِ.

(أَوْ لَمْ تَكُنْ)؛ لأَنَّهُ إِنَّمَا تُشْتَرَطُ القُدْرَةُ علىٰ التَّسْلِيمِ عِنْدَ وُجُوبِهِ

(١) «الفُرُوعُ» (٧/ ١٥٩)، و«الاخْتِيَارَاتُ الفِقْهِيَّةُ» للبَعْلِي (٢٢٤).

(٢) «المُغْنِي» (٨/ ٩).

(٣) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٣٥٤).

(٤) «المُغْنِي» (٨/ ٩)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٣٥٤).

كَالسَّلَمِ، فَإِنَّهُ لَا يُشْتَرَطُ وُجُودُ القُدْرَةِ عَلَيْهِ حَالَ العَقْدِ[١].

وقَالَ ابْنُ عَقِيلٍ[٢]: «لا يَتَصَرَّفُ مَالِكُ العَقَارِ في المَنَافِعِ بِإجَارَةٍ، ولاَ عَارِيَةٍ إلَّا بَعْدَ انْقِضَاءِ المُدَّةِ، واسْتِيفَاءِ المَنَافِعِ المُسْتَحَقَّةِ عَلَيْهِ بِعَقْدِ الإجَارَةِ؛ لأَنَّهُ مَا لَمْ تَنْقَضِ المُدَّةُ: لَهُ حَقُّ الاِسْتِيفَاءِ، فَلا يَصِحُّ تَصَرُّفَاتُ المَالِكِ في مَحْبُوسٍ بِحَقٍّ؛ لأَنَّهُ يَتَعَذَّرُ التَّسْلِيمُ المُسْتَحَقُّ بِالعَقْدِ.

فَمُرَادُ الأَصْحَابِ مُتَّفِقٌ: وهُوَ أَنَّهُ يَجُوزُ إجَارَةُ المُؤَجِّرِ، ويُعْتَبرُ التَّسْلِيمُ وقْتَ وُجُوبِهِ، وأَنَّهُ لَا يَجُوزُ إيجَارُهُ لِمَنْ يَقُومُ مَقَامَ المُؤَجِّرِ».

وظَاهِرُ إطْلَاقِ كَثِيرٍ مِنْ أَصْحَابِنَا: أَنَّهُ لَا يَصِحُّ إجَارَةُ المَشْغُولِ بِمِلْكِ غَيْرِ المُسْتَأْجِرِ[٣].

وقَالَ الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ[٤]: «بِجَوَازِهِ فِيمَنِ اسْتَأْجَرَ أَرْضًا مِنْ جُنْدِيٍّ وغَرَسَهَا قَصَبًا، ثُمَّ انْتَقَلَ الإقْطَاعُ عَنِ الجُنْدِيِّ: أَنَّ الثَّانِيَ لَا يَلْزَمُهُ حُكْمُ الإجَارَةِ، وأَنَّهُ إنْ شَاءَ أَنْ يُؤَجِّرَهَا لِمَنْ لَهُ القَصَبُ، أو لِغَيْرِهِ».

***

❑ **تَنْبِيهٌ**: إذَا وَقَعَتْ علىٰ مُدَّةٍ تَلِي العَقْدَ: لَمْ يُشْتَرَطْ ذِكْرُ ابْتِدَائِهَا، وهِيَ مِنْ حِينِ العَقْدِ.

---

(١) «الفُرُوعُ» (٧/ ١٥٦).

(٢) «الفُرُوعُ» (٧/ ١٥٧).

(٣) السَّابِق.

(٤) «الفُرُوعُ» (٧/ ١٥٨).

وإنْ كَانَتْ لا تَلِيهِ: اشْتُرِطَ ذَلِكَ كَالِانْتِهَاءِ.

فَلَوْ آجَرَهُ شَهْرًا، أو سَنَةً: لَمْ يَصِحَّ، نَصَّ عَلَيْهِ؛ لأَنَّهُ مُطْلَقٌ، فَافْتَقَرَ إلَىٰ التَّعْيِينِ(١).

وعَنْهُ: يَصِحُّ، اخْتَارَهُ في «المُغْنِي»(٢)، ونَصَرَهُ في «الشَّرْحِ»(٣)، وابْتِدَاؤُهَا: مِنْ حِينِ العَقْدِ؛ لِقِصَّةِ شُعَيْبٍ(٤)، وكَمُدَّةِ التَّسْلِيمِ.

***

(وإذَا آجَرَهُ في أَثْنَاءِ شَهْرٍ سَنَةً: اسْتَوْفَىٰ شَهْرًا بالعَدَدِ)، أي: الأَوَّلَ، نَصَّ عَلَيْهِ في نَذْرٍ وصَوْمٍ(٥)؛ لأَنَّهُ تَعَذَّرَ اسْتِيفَاؤُهُ بِالهِلَالِ فَتَمَّمْنَاهُ بِالعَدَدِ.

(وَسَائِرَهَا بِالأَهِلَّةِ)؛ لأَنَّهُ أَمْكَنَ اسْتِيفَاؤُهَا بِالأَهِلَّةِ: فَوَجَبَ اعْتِبَارُهُ؛ لأَنَّهُ الأَصْلُ(٦).

(وَعَنْهُ: يَسْتَوْفِي الجَمِيعَ بِالعَدَدِ)؛ لأَنَّ الشَّهْرَ الأَوَّلَ يَنْبَغِي أَنْ يُكْمَلَ مِنَ

---

(١) انْظُرْ: «كِتَابَ الرِّوَايَتَيْنِ والوَجْهَينِ» (١/ ٤٢٣)، و«المُغْنِي» (٨/ ١٠)، و«الشَّرْحَ الكَبِيرَ» (١٤/ ٣٥٧)، و«الفُرُوعَ» (٧/ ١٥٩).

(٢) «المُغْنِي» (٨/ ١٠).

(٣) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٣٥٧).

(٤) لقَوْلِهِ تَعَالَىٰ في قِصَّةِ شُعَيبٍ عليه السلام: ﴿قَالَتْ إِحْدَىٰهُمَا يَٰٓأَبَتِ ٱسْتَـْٔجِرْهُ ۖ إِنَّ خَيْرَ مَنِ ٱسْتَـْٔجَرْتَ ٱلْقَوِىُّ ٱلْأَمِينُ ٢٦ قَالَ إِنِّىٓ أُرِيدُ أَنْ أُنكِحَكَ إِحْدَى ٱبْنَتَىَّ هَٰتَيْنِ عَلَىٰٓ أَن تَأْجُرَنِى ثَمَٰنِىَ حِجَجٍ ۖ فَإِنْ أَتْمَمْتَ عَشْرًا فَمِنْ عِندِكَ﴾ [القَصَصُ: ٢٧]، فَإِنَّهُ لَمْ يَذْكُرِ ابْتِداءَها.

(٥) انْظُرْ: «الهِدَايَةَ» لأبي الخَطَّابِ (١/ ٢٢٦)، و«الاخْتِيَارَاتِ الفِقْهِيَّةَ» للبَعْلِي (٢٢٤)، و«مَسَائِلَ البَغَوِي» (٢٣)، رَقْم (١٢)، و«المُعْجَمَ الصَّغِيرَ» لِلطَّبَرَانِيِّ (١٩٥)، و«الفُرُوعَ» (٧/ ١٥٩).

(٦) «الفُرُوعُ» (٧/ ١٥٩).

الثَّانِي، فَيَحْصُلُ ابْتِدَاءُ الشَّهْرِ الثَّانِي في أَثْنَائِهِ، وكَذَا: في كُلِّ شَهْرٍ يَأْتِي بَعْدَهُ.

(وَكَذَلِكَ الحُكْمُ في كُلِّ مَا تُعْتَبَرُ فِيهِ الأَشْهُرُ: كَعِدَّةِ الوَفَاةِ، وشَهْرَيْ صِيَامِ الكَفَّارَةِ)، نَصَّ عَلَيْهِمَا في نَذْرٍ[١]، ولِأَنَّهُ سَاوَىٰ مَا تَقَدَّمَ مَعْنًىٰ.

قَالَ الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ: «إِلَىٰ مِثْلِ تِلْكَ السَّاعَةِ»[٢].

❑ ❑ ❑

---

(١) السَّابِق.

(٢) «الفُرُوعُ» (٧/ ١٦٠)، و«الاخْتِيَارَاتُ الفِقْهِيَّةُ» للبَعْلِي (٢٢٤).

فصل

(القِسْمُ الثَّانِي: إجَارَتُهَا)، أيِ: العَيْنِ؛ (لِعَمَلٍ مَعْلُوم)؛ لأنَّ الإجَارَةَ عَقْدُ مُعَاوَضَةٍ، فَوَجَبَ أنْ يَكُونَ العِوَضُ فِيهَا مَعْلُومًا؛ لِئَلَّا يُفْضِيَ إلَىٰ التَّنَازُعِ والِاخْتِلَافِ: كَالبَيْعِ.

(كَإجَارَةِ الدَّابَّةِ لِلرُّكُوبِ إلَىٰ مَوْضِعٍ مُعَيَّنٍ، أو بَقَرٍ لِحَرْثِ مَكَانٍ)؛ لأنَّهَا خُلِقَتْ لَهُ، وقَدْ أخْرَجَاهُ في «الصَّحِيحَيْنِ»[1].

وتُعْتَبَرُ مَعْرِفَةُ الأرْضِ بِالمُشَاهَدَةِ؛ لِاخْتِلَافِهَا بِالصَّلَابَةِ والرَّخَاوَةِ.

وتَقْدِيرُ العَمَلِ: إمَّا بِالمُدَّةِ كَيَوْمٍ، وإمَّا بِمَعْرِفَةِ الأرْضِ كَهَذِهِ، أو بِالمِسَاحَةِ كَجَرِيبٍ[2].

فَإنْ قَدَّرَهُ بِالمُدَّةِ: فَلا بُدَّ مِنْ مَعْرِفَةِ البَقَرِ الَّتِي تَعْمَلُ عَلَيْهَا؛ لأنَّ الغَرَضَ يَخْتَلِفُ بِاخْتِلَافِهَا.

---

(١) ولَفْظُهُ: عَنْ أبِي هُرَيْرَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، قَالَ: صَلَّىٰ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ، صَلاةَ الصُّبحِ، ثُمَّ أقْبَلَ عَلَىٰ النَّاسِ، فقَالَ: «بَيْنَا رَجُلٌ يَسُوقُ بَقَرَةً إذْ رَكِبَهَا فَضَرَبَهَا، فَقَالَتْ: إنَّا لَمْ نُخْلَقْ لِهَذَا، إنَّمَا خُلِقْنَا لِلْحَرْثِ»، فَقَالَ النَّاسُ: سُبْحَانَ اللَّهِ بَقَرَةٌ تَكَلَّمُ، فَقَالَ: «فَإنِّي أُومِنُ بِهَذَا، أنَا وَأبُو بَكْرٍ، وَعُمَرُ، - وَمَا هُمَا ثَمَّ - وَبَيْنَمَا رَجُلٌ فِي غَنَمِهِ إذْ عَدَا الذِّئْبُ، فَذَهَبَ مِنْهَا بِشَاةٍ، فَطَلَبَ حَتَّىٰ كَأنَّهُ اسْتَنْقَذَهَا مِنْهُ، فَقَالَ لَهُ الذِّئْبُ هَذَا: اسْتَنْقَذْتَهَا مِنِّي، فَمَنْ لَهَا يَوْمَ السَّبُعِ، يَوْمَ لا رَاعِيَ لَهَا غَيْرِي»، فَقَالَ النَّاسُ: سُبْحَانَ اللَّهِ ذِئْبٌ يَتَكَلَّمُ، قَالَ: «فَإنِّي أُومِنُ بِهَذَا أنَا وَأبُو بَكْرٍ وَعُمَرُ، - وَمَا هُمَا ثَمَّ -» أخْرَجَهُ البُخَارِي (٣٤٧١)، ومُسْلِمٌ (٢٣٨٨)، (١٣).

(٢) الجَرِيْبُ: عَشَرَةُ آلافِ ذِرَاعٍ. انْظُرْ: «المِصْبَاحَ المُنِيْرَ» (١/ ٣٧)، مَادَّةَ «جَرَب».

ويَجُوزُ أنْ يَسْتَأْجِرَهَا مُفْرَدَةً؛ لِيَتَوَلَّىٰ رَبُّ الأرْضِ الحَرْثَ بِهَا، ومَعَ صَاحِبِهَا بِآلَتِهَا وبِدُونِهَا، وتَكُونُ الآلَةُ مِنْ عِنْدِ صَاحِبِ الأرْضِ.

(**أوْ دِيَاسِ زَرْعٍ**)؛ لأنَّهَا مَنْفَعَةٌ مُبَاحَةٌ مَقْصُودَةٌ كَالحَرْثِ[١]، ولَيْسَ ذَلِكَ خَاصًّا بِهَا؛ لَكِنْ إنْ كَانَ علىٰ مُدَّةٍ احْتِيجَ إلَىٰ مَعْرِفَةِ الحَيَوَانِ؛ لأنَّ الغَرَضَ يَخْتَلِفُ فَمِنْهُ مَا رَوْثُهُ طَاهِرٌ، ومِنْهُ مَا هُوَ نَجِسٌ، ولَا يُحْتَاجُ إلَىٰ مَعْرِفَةِ عَيْنِهِ.

وإنْ كَانَ علىٰ زَرْعٍ مُعَيَّنٍ، أو مَوْصُوفٍ: فَلا، كَالحَرْثِ.

❊ ❊ ❊

❑ **فَائِدَةٌ**: يَجُوزُ اكْتِرَاءُ الحَيَوَانِ لِغَيْرِ مَا خُلِقَ لَهُ: كَالبَقَرِ لِلرُّكُوبِ، أو الحَمْلِ.

والإبِلِ، والحُمُرِ: لِلْحَرْثِ؛ لأنَّهَا مَنْفَعَةٌ مَقْصُودَةٌ أمْكَنَ اسْتِيفَاؤُهَا مِنَ الحَيَوَانِ، لَمْ يَرِدِ الشَّرْعُ بِتَحْرِيمِهَا: فَجَازَ، كَالَّتِي خُلِقَتْ لَهُ.

وقَوْلُهَا[٢]: «إنَّمَا خُلِقْتُ لِلْحَرْثِ»، أيْ: مُعْظَمُ نَفْعِهَا، ولاَ يَمْنَعُ ذَلِكَ الانْتِفَاعَ بِهَا في شَيْءٍ آخَرَ.

❊ ❊ ❊

(**أوِ اسْتِئْجَارِ عَبْدٍ؛ لِيَدُلَّهُ علىٰ طَرِيقٍ**)؛ «لأنَّ النَّبِيَّ ﷺ، وأبَا بَكْرٍ: اسْتَأْجَرَا عَبْدَ اللهِ بْنَ الأُرَيْقِطِ هَادِيًا خِرِّيتًا»[٣]، وهُوَ المَاهِرُ بِالهِدَايَةِ؛ لِيَدُلَّهُمَا

---

(١) قَوْلُهُ: «أو دِيَاسِ زَرْعٍ»، يُقَالُ: دَاسَ الزَّرْعَ دِيَاسًا بِمَعْنَىٰ: دَرَسَهُ، وأدَاسَهُ لُغَةٌ ومَعْنَاهُ: دَقَّهُ لِيَتَخَلَّصَ الحَبُّ مِنَ القِشْرِ. انْظُرْ: «المُطْلِعَ» للبَعْلِي (٣١٨).

(٢) أيْ: قَوْلُ البَقَرَةِ في الحَدِيْثِ السَّابِقِ.

(٣) ولَفْظُهُ: أنَّ عَائِشَةَ رَضِيَ اللهُ عَنْهَا، زَوْجَ النَّبِيِّ ﷺ، قَالَتْ: «وَاسْتَأْجَرَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ، وَأبُو بَكْرٍ =

علىٰ الطَّرِيقِ إِلَىٰ المَدِينَةِ، ولَوْ عَبَّرَ بِمَنْ: لَعَمَّ.

(أَوْ رَحًىٰ؛ لِطَحْنِ قُفْزَانٍ مَعْلُومَةٍ)، ويُحْتَاجُ إِلَىٰ مَعْرِفَةِ جِنْسِ المَطْحُونِ؛ لأَنَّهُ يَخْتَلِفُ، فَمِنْهُ مَا يَسْهُلُ، ومِنْهُ مَا يَعْسُرُ، فَلا بُدَّ مِنْ مَعْرِفَتِهِ؛ لِتَزُولَ الجَهَالَةُ.

(فَيُشْتَرَطُ مَعْرِفَةُ العَمَلِ، وضَبْطُهُ بِمَا لَا يَخْتَلِفُ)؛ لأَنَّ العَمَلَ إِذَا لَمْ يَكُنْ مَعْرُوفًا مَضْبُوطًا بِمَا ذُكِرَ؛ يَكُونُ مَجْهُولًا: فَلا تَصِحُّ الإِجَارَةُ مَعَهُ؛ لأَنَّ العَمَلَ هُوَ المَعْقُودُ عَلَيْهِ، فَاشْتُرِطَ مَعْرِفَتُهُ، وضَبْطُهُ بِمَا ذُكِرَ: كَالمَبِيعِ[١].

***

❑ **مَسَائِلُ**[٢]:

الأُولَىٰ: يَجُوزُ اسْتِئْجَارُ بَهِيمَةٍ؛ لِإِدَارَةِ الرَّحَىٰ، وتَفْتَقِرُ إِلَىٰ مَعْرِفَةِ الحَجَرِ بِالمُشَاهَدَةِ أو الصِّفَةِ؛ لأَنَّ عَمَلَهُمَا فِيهِ يَخْتَلِفُ، وإِلَىٰ تَقْدِيرِ العَمَلِ بِالزَّمَانِ كَيَوْمٍ، أو بِالطَّعَامِ كَقَفِيزٍ، ويُذْكَرُ جِنْسُهُ إِنِ اخْتَلَفَ.

وإِنْ أَكْرَاهَا لِإِدَارَةِ دُولَابٍ: فَلا بُدَّ مِنْ مُشَاهَدَتِهِ، ويُقَدَّرُ بِالزَّمَانِ، ومَلْءِ الحَوْضِ.

الثَّانِيَةُ: يَجُوزُ اسْتِئْجَارُ كَيَّالٍ أو وَزَّانٍ؛ لِعَمَلٍ مَعْلُومٍ، أو في مُدَّةٍ مُعَيَّنَةٍ؛

= رَجُلًا مِنْ بَنِي الدِّيلِ هَادِيًا خِرِّيتًا، وَهُوَ عَلَىٰ دِينِ كُفَّارِ قُرَيْشٍ، فَدَفَعَا إِلَيْهِ رَاحِلَتَيْهِمَا، وَوَاعَدَاهُ غَارَ ثَوْرٍ بَعْدَ ثَلَاثِ لَيَالٍ بِرَاحِلَتَيْهِمَا صُبْحَ ثَلَاثٍ» أَخْرَجَهُ البُخَارِي (٢٢٦٤).

(١) «الفُرُوعُ» (٧/ ١٦٣).

(٢) «المُغْنِي» (٨/ ٤١، ١٠١)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٣٦٧).

بِغَيْرِ خِلَافٍ[١].

الثَّالِثَةُ: يَجُوزُ أَنْ يَسْتَأْجِرَ رَجُلًا؛ لِيُلَازِمَ غَرِيمًا يَسْتَحِقُّ مُلَازَمَتَهُ.

وعَنْهُ: يُكْرَهُ، وعَنْهُ: لَا بَأْسَ بِهِ[٢].

الرَّابِعَةُ: يَجُوزُ الِاسْتِئْجَارُ؛ لِحَفْرِ الآبَارِ، والأَنْهَارِ، والقُنِيِّ[٣] كَالخِدْمَةِ، ولَا بُدَّ مِنْ تَقْدِيرِ العَمَلِ، ويَفْتَقِرُ إِلَىٰ مَعْرِفَةِ الأَرْضِ في الأَصَحِّ.

فَإِذَا حَفَرَ بِئْرًا: فَعَلَيْهِ شَيْلُ التُّرَابِ، فَإِنْ تَهَوَّرَ مِنْ جَانِبَيْهِ، أو سَقَطَتْ بَهِيمَةٌ: لَمْ يَلْزَمْهُ شَيْلُهُ، وكَانَ علىٰ صَاحِبِ الأَرْضِ.

فَإِنْ وَصَلَ إِلَىٰ صَخْرَةٍ، أو جَمَادٍ يَمْنَعُ الحَفْرَ: لَمْ يَلْزَمْهُ، ولَهُ الفَسْخُ، فَإِنْ فَسَخَ: فَلَهُ مِنَ الأَجْرِ بِقِسْطِ مَا عَمِلَ، فَيُقَسَّطُ الأَجْرُ علىٰ مَا عَمِلَ وعلىٰ مَا بَقِيَ، ولَا يُقَسَّطُ علىٰ أَذْرُعٍ ونَحْوِهِ؛ لأَنَّ أَعْلَاهُ يَسْهُلُ نَقْلُ التُّرَابِ مِنْهُ؛ بِخِلَافِ أَسْفَلِهِ، ونَبْعُ المَاءِ مِنْهُ: كَالصَّخْرَةِ إِذَا ظَهَرَتْ.

الخَامِسَةُ: يَجُوزُ أَنْ يَسْتَأْجِرَ مَنْ يَبِيعُ لَهُ أَثْوَابًا مُعَيَّنَةً، فَإِنِ اسْتَأْجَرَهُ علىٰ شِرَاءِ ثِيَابٍ مُعَيَّنَةٍ مِنْ رَجُلٍ مُعَيَّنٍ، أو علىٰ بَيْعِهَا مِنْ رَجُلٍ مُعَيَّنٍ: فَفِي الصِّحَّةِ احْتِمَالَانِ[٤].

❑ ❑ ❑

---

(١) «المُغْنِي» (٨/ ٤١)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٣٦٨).

(٢) «المُغْنِي» (٨/ ٤١)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٣٦٩).

(٣) القُنِيُّ: جَمْعُ قَنَاةٍ. انْظُرْ: «لِسَانَ العَرَبِ» (١٥/ ٢٠٣)، مَادَّة «قَنو».

(٤) «المُغْنِي» (٨/ ١٠١)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٣٦٧).

فصل

(الضَّرْبُ الثَّانِي: عَقْدٌ علىٰ مَنْفَعَةٍ في الذِّمَّةِ مَضْبُوطَةٍ بِصِفَاتٍ، كَالسَّلَمِ: كَخِيَاطَةِ ثَوْبٍ، وبِنَاءِ دَارٍ، وحَمْلٍ إِلَىٰ مَوْضِعٍ مُعَيَّنٍ)، نَقُولُ: يَجُوزُ لِلْآدَمِيِّ أَنْ يُؤَجِّرَ نَفْسَهُ؛ بِغَيْرِ خِلَافٍ؛ لأَنَّ مُوسَىٰ عَلَيْهِ السَّلَامُ آجَرَ نَفْسَهُ لِرِعَايَةِ الغَنَمِ[١]، ولِأَنَّهُ يُنْتَفَعُ بِهِ مَعَ بَقَاءِ عَيْنِهِ؛ أَشْبَهَ الأَرْضَ.

ثُمَّ إِنْ كَانَتْ علىٰ مُدَّةٍ بِعَيْنِهَا، وعَمَلٍ بِعَيْنِهِ: فَوَاضِحٌ، وإِنْ كَانَتْ علىٰ عَمَلٍ مَوْصُوفٍ في الذِّمَّةِ: فَيَكُونُ كَالسَّلَمِ، أَيْ: لَا بُدَّ أَنْ يَكُونَ مَضْبُوطًا بِصِفَاتِ السَّلَمِ؛ لِيَحْصُلَ العِلْمُ بِهِ[٢].

(وَلَا يَكُونُ الأَجِيرُ فِيهَا؛ إِلَّا آدَمِيًّا)؛ لأَنَّهَا مُتَعَلِّقَةٌ بِالذِّمَّةِ، ولَا ذِمَّةَ لِغَيْرِ الآدَمِيِّ.

(جَائِزَ التَّصَرُّفِ)؛ لأَنَّهَا مُعَاوَضَةٌ لِعَمَلٍ في الذِّمَّةِ: فَلَمْ يَجُزْ مِنْ غَيْرِ جَائِزِ التَّصَرُّفِ.

(وَيُسَمَّىٰ: الأَجِيرَ المُشْتَرَكَ)؛ لأَنَّهُ يَتَقَبَّلُ أَعْمَالًا لِجَمَاعَةٍ، فَتَكُونُ مَنْفَعَتُهُ

---

(١) ولَفْظُهُ: أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ قَالَ: «إِنَّ مُوسَىٰ آجَرَ نَفْسَهُ ثَمَانِيَ سِنِينَ، أو عَشْرَ سِنِينَ علىٰ عِفَّةِ فَرْجِهِ، وطَعَامِ بَطْنِهِ» أَخْرَجَهُ ابنُ مَاجَهْ (٢٤٤٤)، وفِيهِ ضَعْفٌ، وقَدْ مَرَّ مَعَنَا.
وشَاهِدُهُ مِنَ القُرْآنِ: قَوْلُهُ تَعَالَىٰ: ﴿قَالَتْ إِحْدَىٰهُمَا يَٰٓأَبَتِ ٱسْتَـْٔجِرْهُ إِنَّ خَيْرَ مَنِ ٱسْتَـْٔجَرْتَ ٱلْقَوِىُّ ٱلْأَمِينُ ﴿٢٦﴾ قَالَ إِنِّىٓ أُرِيدُ أَنْ أُنكِحَكَ إِحْدَى ٱبْنَتَىَّ هَٰتَيْنِ عَلَىٰٓ أَن تَأْجُرَنِى ثَمَٰنِىَ حِجَجٍ فَإِنْ أَتْمَمْتَ عَشْرًا فَمِنْ عِندِكَ﴾ [القصص: ٢٧].
(٢) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٣٧٥).

مُشْتَرَكَةً بَيْنَهُمْ[١]، ويَلْزَمُهُ الشُّرُوعُ عَقِبَ العَقْدِ، وإنْ تَرَكَ مَا يَلْزَمُهُ.

قَالَ الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ[٢]: «بِلاَ عُذْرٍ، فتَلِفَ بِسَبَبِهِ: ضَمِنَهُ ولَهُ الاسْتِنَابَةُ، فَإِنْ مَرِضَ، أوْ هَرَبَ اكْتَرَىٰ مَنْ يَعْمَلُهُ عَلَيْهِ[٣]، فَإِنْ شَرَطَ مُبَاشَرَتَهُ بِنَفْسِهِ: فَلا عَمَلَ، ولَا اسْتِنَابَةَ إذًا».

وفي «**المُغْنِي**»[٤]: «إنِ اخْتَلَفَ القَصْدُ فِيهِ، كَنَسْخ: لَمْ يَلْزَمْهُ، ولاَ المُكْتَرِيَ قَبُولُهُ، وإنْ تعَذَّرَ: فَلَهُ الفَسْخُ».

ويَنْفَسِخُ العَقْدُ بِتَلَفِ مَحَلِّ عَمَلٍ مُعَيَّنٍ[٥].

***

(وَلَا يَجُوزُ الجَمْعُ بَيْنَ تَقْدِيرِ المُدَّةِ والعَمَلِ، كَقَوْلِهِ: اسْتَأْجَرْتُكَ لِتَخِيطَ لِي هَذَا الثَّوْبَ في يَوْمٍ: لَمْ يَصِحَّ)، في الأشْهَرِ؛ لأنَّ الجَمْعَ بَيْنَهُمَا يَزِيدُ الإجَارَةَ غَرَرًا، لَا حَاجَةَ إلَيْهِ؛ لأنَّهُ قَدْ يَفْرُغُ مِنَ العَمَلِ قَبْلَ انْقِضَاءِ اليَوْمِ[٦].

فَإِنِ اسْتَعْمَلَ في بَقِيَّتِهِ: فَقَدْ زَادَ علىٰ مَا وَقَعَ العَقْدُ عَلَيْهِ، وإنْ لَمْ يَعْمَلْ: كَانَ تَارِكًا لِلْعَمَلِ في بَعْضِهِ، فَهَذَا غَرَرٌ أمْكَنَ التَّحَرُّزُ مِنْهُ، ولَمْ يُوجَدْ مِثْلُهُ في

---

(١) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٣٧٦).

(٢) «الفُرُوعُ» (٧/ ١٦٣)، و«مُخْتَصَرُ الفَتَاوَىٰ المِصْرِيَّةِ» (٣٨٣).

(٣) في «الفُرُوعِ» (٧/ ١٦٣): «يَعْمَلُ عَمَلَهُ»، قُلْتُ: وفي نُسْخَةٍ خَطِّيَّةٍ أُخْرَىٰ لـ«الفُرُوعِ»، كَمَا هِي هُنَا في «المُبْدِعِ».

(٤) «المُغْنِي» (٨/ ٣٦)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ١٦٤).

(٥) «الفُرُوعُ» (٧/ ١٦٤).

(٦) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٣٧٦)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ١٦٥).

مَحَلِّ الوِفَاقِ: فَلَمْ يَجُزِ العَقْدُ مَعَهُ[١].

(وَيُحْتَمَلُ: أَنْ يَصِحَّ)، هَذَا رِوَايَةٌ؛ لأَنَّ الإِجَارَةَ مَعْقُودَةٌ علىٰ العَمَلِ، والمُدَّةُ إِنَّمَا ذُكِرَتْ لِلتَّعْجِيلِ، فَلا يَفْسَدُ العَقْدُ، وكَجُعَالَةٍ[٢].

وفِيهَا: وَجْهٌ[٣]، قَالَ في «التَّبْصِرَةِ»[٤]: «وإِنِ اشْتَرَطَ تَعْجِيلَ العَمَلِ في أَقْصَىٰ[٥] مُمْكِنٍ: فَلَهُ شَرْطُهُ».

وعَلَيْهَا: إِذَا تَمَّ العَمَلُ قَبْلَ انْقِضَاءِ المُدَّةِ: لَمْ يَلْزَمْهُ العَمَلُ في بَقِيَّتِهَا، كَقَضَاءِ الدَّيْنِ قَبْلَ أَجْلِهِ[٦].

وإِنْ مَضَتِ المُدَّةُ قَبْلَ العَمَلِ: فَلِلْمُسْتَأْجِرِ الفَسْخُ، فَإِنْ رَضِيَ بِالبَقَاءِ عَلَيْهِ: لَمْ يَكُنْ لِلْآخَرِ الفَسْخُ.

فَإِنِ اخْتَارَ إِمْضَاءَ العَقْدِ: طَالَبَهُ بِالعَمَلِ فَقَطْ، كَالمُسَلَّمِ إِذَا صَبَرَ عِنْدَ التَّعَذُّرِ.

وإِنْ فَسَخَ قَبْلَ العَمَلِ: سَقَطَ الأَجْرُ والعَمَلُ، وإِنْ كَانَ بَعْدَ عَمَلِ بَعْضِهِ: فَلَهُ أَجْرُ المِثْلِ؛ لأَنَّ العَقْدَ انْفَسَخَ، وسَقَطَ المُسَمَّىٰ[٧].

***

---

(١) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٣٧٧).

(٢) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٣٧٧)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ١٦٤).

(٣) «الفُرُوعُ» (٧/ ١٦٤).

(٤) السَّابِق.

(٥) كَذَا في نُسْخَةِ (ب)، وفي «الفُرُوعِ» (٧/ ١٦٤): «في اقْتِضَاءِ مُمْكِنٍ»، وهُوَ أَظْهَرُ، واللهُ تَعَالَىٰ أَعْلَمُ.

(٦) «المُغْنِي» (٨/ ١٢)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٣٧٧).

(٧) «المُغْنِي» (٨/ ١٤١)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٥٠٢).

(وَلَا تَصِحُّ الإِجَارَةُ علىٰ عَمَلٍ يَخْتَصُّ فَاعِلُهُ أَنْ يَكُونَ مِنْ أَهْلِ القُرْبَةِ)، أيْ: مُسْلِمًا: (كَالحَجِّ)، أيِ: النِّيَابَةِ فِيهِ.

(والأذَانِ، ونَحْوِهِمَا): كَإِمَامَةِ صَلَاةٍ، وتَعْلِيمِ قُرْآنٍ في المَشْهُورِ؛ لِمَا رَوَىٰ عُبَادَةُ، قَالَ: عَلَّمْتُ نَاسًا مِنْ أَهْلِ الصُّفَّةِ القُرْآنَ، فَأَهْدَىٰ لِي رَجُلٌ مِنْهُمْ قَوْسًا، فَذَكَرْتُ ذَلِكَ لِلنَّبِيِّ ﷺ، فَقَالَ: «إِنْ سَرَّكَ أَنْ يُقَلِّدَكَ اللهُ قَوْسًا مِنْ نَارٍ فَاقْبَلْهَا»(١).

---

(١) حَدِيْثٌ ضَعِيفٌ.

أَخْرَجَهُ ابنُ مَاجَهْ (٢١٥٨)، إسْنَادُهُ ضَعِيفٌ؛ لِجَهَالَةِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بنِ سَلْمٍ، قَالَ الحَافِظُ الذَّهَبِي في «المِيزَانِ» في تَرْجَمَتِهِ عَنْ حَدِيثِهِ هَذَا: «إِسْنَادُهُ مُضْطَرِبٌ»، وقَالَ الحَافِظُ المِزِّي في «تَهْذِيبِ الكَمَالِ» في تَرْجَمَتِهِ: «في إسْنَادِ حَدِيثِهِ اخْتِلَافٌ كَثِيرٌ»، وضَعَّفَهُ ابنُ الجَوْزِي في «العِلَلِ المُتَنَاهِيَةِ» (٩١)، وقَالَ البَيْهَقِي في «السُّنَنِ الكُبْرَىٰ» (٦/ ١٢٥): «مُنْقَطِعٌ»، وقَالَ ابنُ عَبْدِ البَرِّ في «التَّمْهِيْدِ» (٢١/ ١١٤): «مُنْكَرٌ»!

وأَخْرَجَهُ سَعِيدُ بنُ مَنْصُورٍ (١٠٩)، في «قِسْمِ التَّفْسِيرِ»، والبَغَوِي في «مُعْجَمِ الصَّحَابَةِ»، كَمَا في «الإِصَابَةِ» للحَافِظِ ابنِ حَجَرٍ (٣/ ٥٢٢)، والطَّبَرَانِي في «المُعْجَمِ الأَوْسَطِ» (٤٣٩)، مِنْ طَرِيقِ إِسْمَاعِيلَ بنِ عَيَّاشٍ، عَنْ عَبْدِ رَبِّهِ بنِ سُلَيْمَانَ بنُ زَيْتُونَ، عَنِ الطُّفَيْلُ بنُ عَمْرٍو الدَّوْسِي، قَالَ: «أَقْرَأَنِي أُبَيُّ القُرْآنُ...» الحَدِيثَ.

وأَخْرَجَهُ أبو عُبَيْدٍ القَاسِمُ بنُ سَلَّامٍ في «فَضَائِلِ القُرْآنِ» (٢٠٧)، وابنُ أبي شَيْبَةَ (٦/ ٢٢٥) مِنْ طَرِيقَيْنِ عَنْ مُوسَىٰ بنِ عُلَيِّ بنِ رَبَاحٍ، عَنْ أَبِيهِ أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ، قَالَ لِأُبَيِّ بنِ كَعْبٍ: «أَلَمْ أَنْهَكَ عَنْ فُلَانٍ، فَارْدُدِ القَوْسَ...».

وأَخْرَجَ ابنُ أبي دَاوُدَ السِّجِسْتَانِي في «المَصَاحِفِ» (٣٦٠)، عَنْ مَحْمُودِ بنِ خَالِدٍ، عَنْ مَرْوَانَ بنِ مُحَمَّدٍ، عَنْ سَعِيدِ بنِ عَبْدِ العَزِيزِ، عَنْ عَطِيَّةَ بنِ قَيْسٍ قَالَ: انْطَلَقَ رَكْبٌ مِنْ أَهْلِ الشَّامِ إلىٰ المَدِيْنَةِ يَكْتُبُونَ مُصْحَفًا لَهُمْ، فَانْطَلَقُوا مَعَهُمْ بِطَعَامٍ وإِدَامٍ، فَكَانُوا يُطْعِمُونَ الَّذِينَ يَكْتُبُونَ لَهُمْ، وقَالَ: وكَانَ أُبَيُّ بنُ كَعْبٍ يَمُرُّ عَلَيْهِم يَقْرَأُ عَلَيْهِمُ القُرْآنَ، قَالَ: فَقَالَ لَهُ عُمَرُ: «يا أُبَيُّ بنَ كَعْبٍ، كَيْفَ وَجَدْتَ طَعَامَ الشَّامِيِّ؟ قَالَ: لَأُوْشِكُ إِذًا =

وعَنْ أُبَيِّ بْنِ كَعْبٍ: أَنَّهُ عَلَّمَ رَجُلًا سُورَةً مِنَ القُرْآنِ، فَأَهْدَىٰ لَهُ خَمِيصَةً أو ثَوْبًا، فَذُكِرَ ذَلِكَ لِلنَّبِيِّ ﷺ، فَقَالَ: «**إِنَّكَ لَوْ لَبِسْتَهَا؛ أَلْبَسَكَ اللهُ مَكَانَهَا ثَوْبًا مِنْ نَارٍ**»(١) رَوَاهُمَا الأَثْرَمُ.

ولِأَنَّ مِنْ شَرْطِ هَذِهِ الأَفْعَالِ: كَوْنَهَا قُرْبَةً إِلَىٰ اللهِ تَعَالَىٰ، فَلَمْ يَجُزْ أَخْذُ الأُجْرَةِ، كَمَا لَوِ اسْتَأْجَرَ قَوْمًا يُصَلُّونَ خَلْفَهُ(٢).

(**وَعَنْهُ: تَصِحُّ**)؛ «لأَنَّهُ عَلَيْهِ السَّلَامُ زَوَّجَ رَجُلًا بِمَا مَعَهُ مِنَ القُرْآنِ»(٣) **مُتَّفَقٌ عَلَيْهِ**.

فَإِذَا جَازَ تَعْلِيمُ القُرْآنِ عِوَضًا في النِّكَاحِ، وقَامَ مَقَامَ المَهْرِ: جَازَ أَخْذُ الأَجْرِ عَلَيْهِ، ولِحَدِيثِ أَبي سَعِيدٍ في الرُّقْيَةِ(٤).

ولِأَنَّهُ يَجُوزُ أَخْذُ الرِّزْقِ عَلَيْهِ مِنْ بَيْتِ المَالِ: فَجَازَ أَخْذُ الأَجْرِ عَلَيْهِ،

= مَا نَشَبَتْ في أَمْرِ القَوْسِ، مَا أَصَبْتُ لَهُمْ طَعَامًا ولَا إِدَامًا». وهُوَ مُنْقَطِعٌ!

(١) حَدِيْثٌ ضَعِيفٌ، وقَدْ مَرَّ مَعَنَا تَخْرِيْجُهُ في الحَدِيْثِ السَّابِقِ.

(٢) «المُغْنِي» (٨/ ١٣٩)، و«الشَّرْحُ الكَبِيْرُ» (١٤/ ٣٨٣).

(٣) ولَفْظُهُ: عَنْ سَهْلِ بنِ سَعْدٍ رَضِيَ اللهُ عَنْهُ، قَالَ: جَاءَتِ امْرَأَةٌ إِلَىٰ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ، فَقَالَتْ: يَا رَسُولَ اللهِ، إِنِّي قَدْ وَهَبْتُ لَكَ مِنْ نَفْسِي، فَقَالَ رَجُلٌ: زَوِّجْنِيهَا، قَالَ: «**زَوَّجْنَاكَهَا بِمَا مَعَكَ مِنَ القُرْآنِ**»، أَخْرَجَهُ البُخَارِي (٢٣١٠)، ومُسْلِمٌ (١٤٢٥)، (٧٦).

(٤) حَدِيْثٌ صَحِيْحٌ.

أَخْرَجَهُ البُخَارِي (٥٧٣٦)، ومُسْلِمٌ (٢٢٠١)، ولَفْظُهُ: عَنْ أَبِي سَعِيدٍ الخُدْرِيِّ رَضِيَ اللهُ عَنْهُ أَنَّ نَاسًا مِنْ أَصْحَابِ النَّبِيِّ ﷺ أَتَوْا عَلَىٰ حَيٍّ مِنْ أَحْيَاءِ العَرَبِ فَلَمْ يَقْرُوهُمْ، فَبَيْنَمَا هُمْ كَذَلِكَ، إِذْ لُدِغَ سَيِّدُ أُولَئِكَ، فَقَالُوا: هَلْ مَعَكُمْ مِنْ دَوَاءٍ أَوْ رَاقٍ؟ فَقَالُوا: إِنَّكُمْ لَمْ تَقْرُونَا، ولَا نَفْعَلُ حَتَّىٰ تَجْعَلُوا لَنَا جُعْلًا، فَجَعَلُوا لَهُمْ قَطِيعًا مِنَ الشَّاءِ، فَجَعَلَ يَقْرَأُ بِأُمِّ القُرْآنِ، ويَجْمَعُ بُزَاقَهُ ويَتْفِلُ، فَبَرَأَ فَأَتَوْا بِالشَّاءِ، فَقَالُوا: لَا نَأْخُذُهُ حَتَّىٰ نَسْأَلَ النَّبِيَّ ﷺ، فَسَأَلُوهُ فَضَحِكَ، وقَالَ: «**وَمَا أَدْرَاكَ أَنَّهَا رُقْيَةٌ، خُذُوهَا، واضْرِبُوا لِي بِسَهْمٍ**».

كَبِنَاءِ المَسَاجِدِ مَعَ أَنَّ الحَاجَةَ دَاعِيَةٌ إِلَىٰ الِاسْتِنَابَةِ في الحَجِّ وغَيْرِهِ، وكَمَنْ أَعْطَىٰ بِلَا شَرْطٍ، نَصَّ عَلَيْهِ(١).

وكَجِعَالَةٍ، وفِيهَا: وَجْهَانِ(٢)، وفي «المُنْتَخَبِ»(٣): «الجُعْلُ في حَجٍّ كَأُجْرَةٍ».

والأَوَّلُ: أَصَحُّ؛ لأَنَّ تَعْلِيمَ القُرْآنِ، وجَعْلَهُ صَدَاقًا؛ فِيهِ عَنْهُ اخْتِلَافٌ، ولَيْسَ في الخَبَرِ تَصْرِيحٌ بِهِ!

فَيُحْتَمَلُ: أَنَّهُ زَوَّجَهُ بِغَيْرِ صَدَاقٍ إِكْرَامًا لَهُ، كَمَا زَوَّجَ أَبَا طَلْحَةَ، أُمَّ سُلَيْمٍ علىٰ إِسْلَامِهِ(٤)!

ولَوْ سُلِّمَ جَوَازُهُ؛ فَالفَرْقُ بَيْنَ المَهْرِ والأَجْرِ: أَنَّ المَهْرَ لَيْسَ بِعِوَضٍ مَحْضٍ؛ لأَنَّهُ يَجُوزُ خُلُوُّ العَقْدِ عَنْ تَسْمِيَتِهِ، ويَصِحُّ مَعَ فَسَادِهِ؛ بِخِلَافِ الأَجْرِ.

وأَمَّا الرُّقْيَةُ، فَنَصَّ أَحْمَدُ: علىٰ جَوَازِهِ(٥)؛ لأَنَّهَا مُدَاوَاةٌ، والمَأْخُوذُ عَلَيْهَا جُعْلٌ(٦).

وفي حَدِيثٍ، وفِقْهٍ(٧): وَجْهَانِ(٨)، أَشْهَرُهُما(٩): المَنْعُ، وكَذَا القَضَاءُ،

---

(١) «المُغْنِي» (٨/ ١٣٧)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٣٨١)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ١٥٢).

(٢) «الفُرُوعُ» (٧/ ١٥٢).

(٣) السَّابِق.

(٤) انْظُرْ: «الإِصَابَة» لابنِ حَجَرٍ (٨/ ٢٢٨).

(٥) «الفُرُوعُ» (٧/ ١٥٢).

(٦) السَّابِق.

(٧) أيْ: أَخْذُ أُجْرَةٍ علىٰ تَعْلِيمِ حَدِيثٍ وفِقْهٍ.

(٨) «الفُرُوعُ» (٧/ ١٥٢).

(٩) في المَطْبُوعِ: «أَشْهَرُهَا»، والمُثْبَتُ مِنْ (ب).

قَالَهُ ابْنُ حَمْدَانَ[١].

وجَوَّزَ ذَلِكَ الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ[٢]: لِحَاجَةٍ، ونَقَلَ حَنْبَلٌ[٣]: «يُكْرَهُ لِلْمُؤَذِّنِ أَنْ يَأْخُذَ علىٰ أَذَانِهِ أَجْرًا».

وظَاهِرُهُ: أَنَّ مَا لَا يَخْتَصُّ فَاعِلُهُ أَنْ يَكُونَ مِنْ أَهْلِ القُرْبَةِ: فَيَجُوزُ، كَتَعْلِيمِ الخَطِّ والحِسَابِ[٤].

وفي «المُبْهِجِ»: «لا مُشَاهَرَةً»[٥]، ولَهُ أَخْذُ رِزْقٍ علىٰ مَا يَتَعَدَّىٰ نَفْعُهُ، لاَ علىٰ مَا لَا يَتَعَدَّىٰ نَفْعُهُ: كَصَوْمٍ، وصَلَاةٍ خَلْفَهُ، ونَحْوِهِ[٦].

(**وَإِنِ اسْتَأْجَرَهُ؛ لِيَحْجُمَهُ: صَحَّ**)، في الأَصَحِّ[٧]؛ لِمَا رَوَىٰ ابْنُ عَبَّاسٍ، قَالَ: «احْتَجَمَ النَّبِيُّ ﷺ، وأَعْطَىٰ الحَجَّامَ أُجْرَةً - قَالَ ابْنُ عَبَّاسٍ-: ولَوْ كَانَ حَرَامًا لَمْ يُعْطِهِ»[٨] مُتَّفَقٌ عَلَيْهِ.

ولأَنَّهَا مَنْفَعَةٌ مُبَاحَةٌ لا يَخْتَصُّ فَاعِلُهَا أَنْ يَكُونَ مِنْ أَهْلِ القُرْبَةِ: فَجَازَ الِاسْتِئْجَارُ عَلَيْهِ، كَالفَصْدِ، والخِتَانِ، ونَحْوِهِمَا.

---

(١) «الرِّعَايَةُ الصُّغْرَىٰ» لابنِ حَمْدَانَ (١/ ٤٠٢).

(٢) «الفُرُوعُ» (٧/ ١٥٢).

(٣) السَّابِق.

(٤) «الفُرُوعُ» (٧/ ١٥٣).

(٥) السَّابِق.

(٦) «الفُرُوعُ» (٧/ ١٥٣).

(٧) «المُغْنِي» (٨/ ١١٨)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٣٨٧).

(٨) البُخَارِي (٢٢٧٩)، ومُسْلِمٌ (٢٢٠٨).

(وَيُكْرَهُ لِلْحُرِّ: أَكْلُ أُجْرَتِهِ)؛ لِقَوْلِهِ عَلَيْهِ السَّلَامُ: «كَسْبُ الحَجَّامِ خَبِيثٌ»[(١)] مُتَّفَقٌ عَلَيْهِ.

---

(١) مُسْلِمٌ (١٥٦٨)، (٤١)، مِنْ حَدِيثِ رَافِعِ بنِ خُدَيْجٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، ولَمْ أجِدْهُ عِنْدَ البُخَارِي!

قَالَ الطَّحَاوِي في «شَرْحِ مُشْكِلِ الآثَارِ» (١٢/ ٨٢)، في شَرْحِ قَوْلِهِ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ والسَّلَامُ: «كَسْبُ الحَجَّامِ خَبِيثٌ»: فَلَمْ يَكُنْ ذَلِكَ لِأَنَّهُ حَرَامٌ، ولَكِنْ لِأَنَّهُ دِنِيءٌ، فَنَهَىٰ النَّبِيُّ ﷺ أُمَّتَهُ أَنْ يُدَنِّئُوا أَنْفَسَهُمْ بِالأَشْيَاءِ الَّتِي تُدَنِّئُهُمْ، وإِنْ لم يَكُنْ حَرَامًا عَلَيْهِمْ في شَرِيْعَتِهِ، كَحُرْمَةِ الأَشْيَاءِ الَّتِي حَرَّمَهَا الشَّرْعُ، فَاحْتَمَلَ أَنْ يَكُونَ نَهَاهُمْ عَنْ أَثْمَانِ الكِلَابِ لِمِثْلِ هَذَا المَعْنَىٰ. ثُمَّ أَخْرَجَ الطَّحَاوِي مِنْ حَدِيْثِ جَابِرٍ أَنَّ رَسُولَ اللهِ ﷺ نَهَىٰ عَنْ ثَمَنِ السِّنَّوْرِ والكَلْبِ إِلَّا كَلْبَ صَيْدٍ. ثُمَّ قَالَ: فَكَانَ في هَذَا الحَدِيثِ أَنَّ الكَلْبَ المَنْهِيَّ عَنْ ثَمَنِهِ هُوَ خِلَافُ كَلْبِ الصَّيْدِ، وهُوَ الكَلْبُ الَّذِي لَا مَنْفَعَةَ فِيْهِ».

وقَالَ أبو حَاتِمِ ابنُ حِبَّانَ (١١/ ٥٥٧): «كَسْبُ الحَجَّامِ مُحَرَّمٌ إِذَا كَانَ علىٰ شَرْطٍ مَعْلُومٍ، بِأَنْ يَقُولَ: أُخْرِجُ مِنْكَ مِنَ الدَّمِ كَذَا، فَإِذَا عُدِمَ هَذَا الشَّرْطُ الَّذِي هُوَ المُضْمَرُ في الخِطَابِ جَازَ كَسْبُهُ، إِذِ المُصْطَفَىٰ ﷺ أَجَازَهُ لِأَبِي طَيْبَةَ وجَازَاهُ علىٰ فِعْلِهِ، وثَمَنُ الكَلْبِ ومَهْرُ البَغِيِّ مُحَرَّمَانِ جَمِيْعًا».

قُلْتُ: حَدِيثُ إِجَازَتِهِ ﷺ لِأَبِي طَيْبَةَ أَخْرَجَهُ مَالِكٌ في «المُوَطَّإِ» (٢/ ٩٨٤)، والبُخَارِي (٢١٠٢)، مِنْ حَدِيْثِ أَنَسٍ، ولَفْظُهُ عَنْ أَنَسٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: «أَنَّ أَبَا طَيْبَةَ حَجَمَ النَّبِيَّ ﷺ، فَأَمَرَ لَهُ بِصَاعٍ مِنْ تَمْرٍ».

وأَخْرَجَ البُخَارِي (٢١٠٣)، ومُسْلِمٌ (١٢٠٢)، مِنْ حَدِيْثِ ابنِ عَبَّاسٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا قَالَ: «احْتَجَمَ النَّبِيُّ ﷺ، وأَعْطَىٰ الَّذِي حَجَمَهُ، ولَوْ كَانَ حَرَامًا لَمْ يُعْطِهِ»، وهَذَا لَفْظُ البُخَارِي.

قَالَ ابنُ عَبْدِ البَرِّ في «التَّمْهِيْدِ» (٢/ ٢٢٦): «وهَذَا الحَدِيثُ لَا يَخْلُو أَنْ يَكُونَ مَنْسُوخًا مِنْهُ كَسْبُ الحَجَّامِ بِحَدِيثِ أَنَسٍ وابنِ عَبَّاسٍ، والإِجْمَاعُ علىٰ ذَلِكَ، أو يَكُونَ علىٰ جِهَةِ التَّنَزُّهِ، ولَيْسَ في عَطْفِ ثَمَنِ الكَلْبِ ومَهْرِ البَغِيِّ عَلَيْهِ ما يَتَعَلَّقُ بِهِ تَحْرِيمُ كَسْبِ الحَجَّامِ، لِأَنَّهُ قَدْ يُعْطَفُ الشَّيْءُ علىٰ الشَّيْءِ، وحُكْمُهُ مُخْتَلِفٌ».

قَالَ السِّنْدِي: قَوْلُهُ: «كَسْبُ الحَجَّامِ»: الجُمْهُورُ علىٰ جَوَازِهِ، وحَمَلُوا الحَدِيثَ علىٰ التَّنْزِيهِ أَوِ النَّسْخِ.

ولا يَلْزَمُ مِنْهُ التَّحْرِيمُ، فَإِنَّهُ قَدْ سَمَّىٰ البَصَلَ، والثُّومَ: خَبِيثَيْنِ مَعَ إِبَاحَتِهِمَا[١]، وخَصَّ الحُرَّ بِذَلِكَ: تَنْزِيهًا لَهُ[٢].

وعَنْهُ: يَحْرُمُ[٣]، ومَنَعَ في «الشَّرْحِ»[٤]: أَنْ يَكُونَ عَنْ أَحْمَدَ: نَصًّا بِالتَّحْرِيمِ، وإِنَّمَا قَالَ: «نَحْنُ نُعْطِيهِ، كَمَا أَعْطَىٰ النَّبِيُّ ﷺ».

وقَالَ القَاضِي في «الخِلَافِ»[٥]: يَحْرُمُ علىٰ السَّيِّدِ خَاصَّةً، دُونَ سَائِرِ الأَحْرَارِ، واسْتَنْبَطَهُ مِنْ كَلَامِ أَحْمَدَ.

(وَيُطْعِمُهُ الرَّقِيقَ والبَهَائِمَ)؛ لِقَوْلِهِ عَلَيْهِ السَّلَامُ: **«أَطْعِمْهُ نَاضِحَكَ، ورَقِيقَكَ»**[٦] رَوَاهُ التِّرمِذِيُّ، وحَسَّنَهُ، وفي ....

---

(١) حَدِيْثٌ صَحِيْحٌ.

أَخْرَجَهُ مُسْلِمٌ (٥٦٧) (٧٨)، وأَحْمَدُ (١٦٢٤٧)، ولَفْظُهُ عِنْدَ أَحْمَدَ: عَنْ خَالِدِ بْنِ مَيْسَرَةَ، حَدَّثَنَا مُعَاوِيَةُ بْنُ قُرَّةَ، عَنْ أَبِيهِ، قَالَ: نَهَىٰ رَسُولُ اللهِ ﷺ عَنْ هَاتَيْنِ الشَّجَرَتَيْنِ الخَبِيثَتَيْنِ، وقَالَ: «**مَنْ أَكَلَهُمَا؛ فَلَا يَقْرَبَنَّ مَسْجِدَنَا**»، وقَالَ: «**إِنْ كُنْتُمْ لَا بُدَّ آكِلِيهِمَا؛ فَأَمِيتُمُوهُمَا طَبْخًا**»، قَالَ: يَعْنِي البَصَلَ.

وأَخْرَجَهُ أبو دَاوُدَ (٣٨٢٧)، والنَّسَائِي في «السُّنَنِ الكُبْرَىٰ» (٦٦٨١)، والطَّحَاوِي في «شَرْحِ مَعَانِي الآثَارِ» (٤/ ٢٣٨).

قَالَ السِّنْدِي: قَوْلُهُ: «أَمِيتُمُوهُمَا»: مِنَ الإِمَاتَةِ، أَيْ: أَزِيْلُوا رَائِحَتَهُمَا.

(٢) «المُغْنِي» (٨/ ١١٩)، و«الشَّرْحُ الكَبِيْرُ» (١٤/ ٣٨٩).

(٣) «الفُرُوعُ» (٧/ ١٥٠).

(٤) «الشَّرْحُ الكَبِيْرُ» (١٤/ ٣٨٨)، و«المُغْنِي» (٨/ ١١٩).

(٥) «الفُرُوعُ» (٧/ ١٥٠).

(٦) حَدِيْثٌ صَحِيْحٌ.

أَخْرَجَهُ التِّرمِذِي (١٢٧٧)، وأَحْمَدُ (٢٣٦٩٠): عَنِ الزُّهْرِي، عَنِ ابْنِ مُحَيِّصَةَ، عَنْ أَبِيهِ، أَنَّهُ اسْتَأْذَنَ رَسُولَ اللهِ ﷺ فِي إِجَارَةِ الحَجَّامِ، فَنَهَاهُ عَنْهَا، فَلَمْ يَزَلْ يَسْأَلُهُ فِيهَا =

«الرِّعَايَةِ»[١]: مِثْلُهُ.

وقِيلَ: يُكْرَهُ، وهُوَ ظَاهِرٌ؛ لأنَّ الخبَرَ يَدُلُّ علىٰ إبَاحَتِهِ، إذْ غَيْرُ جَائِزٍ أَنْ يُطْعِمَ رَقِيقَهُ مَا يَحْرُمُ أَكْلُهُ، فَإِنَّ الرَّقِيقَ آدَمِيٌّ يُمْنَعُ مِنْهُ مَا يُمْنَعُ الحُرُّ[٢].

(وَقَالَ القَاضِي)، والحَلْوَانِيُّ: (لَا تَصِحُّ) الإجَارَةُ، نَصَّ عَلَيْهِ[٣]، وقَدَّمَهُ في «الرِّعَايَةِ»[٤]؛ لِظَاهِرِ الخَبَرِ، وكَذَا: أَخْذُهُ بِلاَ شَرْطٍ[٥]، وجَوَّزَهُ في «الشَّرْحِ»[٦].

ويَصْرِفُهُ في عَلَفِ دَابَّتِهِ[٧]، ومُؤْنَةِ صِنَاعَتِهِ، ولاَ يَحِلُّ[٨] أَكْلُهُ، وكَذَا جَزَمَ بِهِ الحَلْوَانِيُّ: لِغَيْرِ حُرٍّ[٩].

= حَتَّىٰ قَالَ لَهُ: «أَعْلِفْهُ نَاضِحَكَ، وأَطْعِمْهُ رَقِيقَكَ»، وسَنَدُهُ صَحِيحٌ.

(١) «الرِّعَايَةُ الصُّغْرَىٰ» لابنِ حَمْدَانَ (١/ ٤٠٢).

(٢) «المُغْنِي» (٨/ ١١٩)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٣٨٩).

(٣) «الفُرُوعُ» (٧/ ١٥٠).

(٤) «الرِّعَايَةُ الصُّغْرَىٰ» لابنِ حَمْدَانَ (١/ ٤٠٢).

(٥) «الفُرُوعُ» (٧/ ١٥٠).

(٦) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٣٨٩).

(٧) حَدِيْثٌ صَحِيْحٌ.

أَخْرَجَهُ أَحْمَدُ (١٤٢٩٠)، ولَفْظُهُ: عَنْ جَابِرٍ، أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ سُئِلَ عَنْ كَسْبِ الحَجَّامِ، فَقَالَ: «أَعْلِفْهُ نَاضِحَكَ»، وأَخْرَجَهُ الحُمَيْدِيُّ (١٢٨٤)، وأبو يَعْلَىٰ (٢١١٤)، والطَّحَاوِي (٤/ ١٣٠).

قَوْلُهُ: «نَاضِحُكَ»: هُوَ البَعِيرُ الَّذِي يُسْتَعْمَلُ لِسِقَايَةِ الزَّرْعِ.

قَالَ السِّنْدِي: «أي: لَا تَسْتَعْمِلْهُ في طَعَامِكَ ونَحْوِهِ، واسْتَعْمِلْهُ في عَلَفِ دَوَابِّكَ، وبِهَذَا يَقُولُ أَحْمَدُ، وحَمَلَهُ غَيْرُهُ علىٰ التَّنْزِيهِ أَوِ النَّسْخِ، واللهُ تَعَالَىٰ أَعْلَمُ».

قُلْتُ: وقَدْ ثَبَتَ أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ احْتَجَمَ وأَعْطَىٰ الحَجَّامَ أَجْرَهُ، كَمَا مَرَّ مَعَنَا.

(٨) في المَطْبُوعِ: «ويَحِلُّ أَكْلُهُ»، وهُوَ خَطَأٌ ظَاهِرٌ! والمُثْبَتُ مِنْ (ب). وانْظُرْ: «الشَّرْحَ الكَبِيرَ» (١٤/ ٣٨٧).

(٩) «الفُرُوعُ» (٧/ ١٥٠).

فصل

(وَلِلْمُسْتَأْجِرِ: اسْتِيفَاءُ المَنْفَعَةِ بِنَفْسِهِ)؛ لأنَّ أصْلَ العَقْدِ يُرادُ لِلْعَاقِدِ، فَلَوْ شَرَطَ عَلَيْهِ اسْتِيفَاءَهَا بِنَفْسِهِ، فَقِيَاسُ قَوْلِ أصْحَابِنَا: صِحَّةُ العَقْدِ، وبُطْلَانُ الشَّرْطِ؛ لأنَّهُ يُنَافِي مُقْتَضَىٰ العَقْدِ إذْ مُوجَبُهُ مِلْكُ المَنْفَعَةِ، والتَّسْلِيطُ علىٰ اسْتِيفَائِهَا بِنَفْسِهِ، ونَائِبِهِ(١).

وقِيلَ: يَصِحُّ؛ لأنَّهُ قَدْ يَكُونُ لَهُ غَرَضٌ في تَخْصِيصِهِ(٢).

(وَبِمِثْلِهِ)، أيْ: إذَا كَانَ مِثْلَهُ في الضَّرَرِ أو دُونَهُ؛ لأنَّهُ لَمْ يَزِدْ علىٰ اسْتِيفَاءِ حَقِّهِ، فَيُعْتَبَرُ كَوْنُ رَاكِبٍ مِثْلِهِ في طُولٍ، وقِصَرٍ لَا المَعْرِفَةُ بِالرُّكُوبِ؛ خِلَافًا لِلْقَاضِي(٣)؛ لأنَّ التَّفَاوُتَ في غَيْرِ هَذَا يَسِيرٌ.

(وَلَا يَجُوزُ بِمَنْ هُوَ أكْثَرُ ضَرَرًا مِنْهُ)؛ لأنَّ العَقْدَ اقْتَضَىٰ اسْتِيفَاءَ مَنْفَعَةٍ مُقَدَّرَةٍ، فَلا يَجُوزُ بِأكْثَرَ مِنْهُ؛ لأنَّهُ زَائِدٌ علىٰ مَا عَقَدَ عَلَيْهِ.

(وَلَا بِمَنْ يُخَالِفُ ضَرَرُهُ ضَرَرَهُ)؛ لأنَّهُ يَسْتَوْفِي أكْثَرَ مِنْ حَقِّهِ، أو غَيْرَ مَا يَسْتَحِقُّهُ.

(وَلَهُ: أنْ يَسْتَوْفِيَ المَنْفَعَةَ) المَعْقُودَ عَلَيْهَا مِنْ زَرْعٍ أو بِنَاءٍ؛ لأنَّهُ هُوَ المَقْصُودُ.

---

(١) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٣٩٤).
(٢) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٣٩٧).
(٣) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٣٩٦).

(وَمَا دُونَهَا في الضَّرَرِ مِنْ جِنْسِهَا)؛ لأَنَّهُ إِذَا كَانَ لَهُ اسْتِيفَاءُ نَفْسِ المَنْفَعَةِ المَعْقُودِ عَلَيْهَا فَمَا دُونَهَا: أَوْلَىٰ.

قَالَ أَحْمَدُ: «إِذَا اسْتَأْجَرَ دَابَّةً لِيَحْمِلَ عَلَيْهَا تَمْرًا، فَحَمَلَ عَلَيْهَا حِنْطَةً أَرْجُو أَنْ لَا يَكُونَ بِهِ بَأْسٌ، إِذَا كَانَ الوَزْنُ وَاحِدًا»[١].

(فَإِذَا اكْتَرَىٰ لِزَرْعِ الحِنْطَةِ: فَلَهُ زَرْعُ الشَّعِيرِ، ونَحْوِهِ): كَبَاقِلَّاءَ؛ لأَنَّهُ دُونَهُ في الضَّرَرِ[٢].

وعُلِمَ مِنْهُ: جَوَازُ زَرْعِ الحِنْطَةِ؛ لأَنَّهَا المَعْقُودُ عَلَيْهَا، فَلَوْ قَالَ: ازْرَعْ حِنْطَةً، ولَا تَزْرَعْ غَيْرَهَا، فَذَكَرَ القَاضِي: بُطْلَانَ الشَّرْطِ؛ لأَنَّ مُقْتَضَىٰ العَقْدِ اسْتِيفَاءُ المَنْفَعَةِ كَيْفَ شَاءَ، فَلَمْ يَصِحَّ الشَّرْطُ.

وفِيهِ وَجْهٌ: أَنَّهُ لَا يَجُوزُ لَهُ زَرْعُ غَيْرِ مَا عَيَّنَهُ؛ حَتَّىٰ لَوْ وَصَفَ الحِنْطَةَ بِأَنَّهَا سَمْرَاءُ: لَمْ يَجُزْ أَنْ يَزْرَعَ بَيْضَاءَ؛ لأَنَّهُ عَيَّنَهُ، فَلَمْ يَجُزِ العُدُولُ عَنْهُ، كَالدَّرَاهِمِ في الثَّمَنِ.

ورُدَّ: بِالفَرْقِ، والمَاءُ علىٰ رَبِّ الأَرْضِ.

(ولَيْسَ لَهُ زَرْعُ دُخْنٍ[٣]، ونَحْوِهِ): كَقُطْنٍ؛ لأَنَّهُ فَوْقَهُ في الضَّرَرِ، فَإِنْ فَعَلَ: لَزِمَهُ المُسَمَّىٰ مَعَ تَفَاوُتِهِمَا في أَجْرِ المِثْلِ، نَصَّ عَلَيْهِ[٤].

---

(١) «المُغْنِي» (٨/ ٥٧)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٣٩٨).

(٢) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٤٠٢)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ١٧١).

(٣) الدُّخْنُ: حَبُّ الجَاوُرْسِ، أو حَبٌّ أَصْغَرَ مِنْهُ، أَمْلَس جِدًّا بَارِدٌ يَابِسٌ، حَابِسٌ للطَّبْعِ. انْظُرْ: «القَامُوسَ المُحِيطَ» (١٥٤٢)، مَادَّة «دَخن».

(٤) انْظُرْ: «مَسَائِلَ عَبْدِ اللهِ»، وكِتَابَ «الخَرَاجِ» (٣/ ١٢١٢)، رَقْم (١٦٧١)، و«المُغْنِيَ» =

وأَوْجَبَ أَبُو بَكْرٍ، والمُؤَلِّفُ[١]: أجْرَ المِثْلِ خَاصَّةً[٢]، ومِثْلُهُ: لَوْ سَلَكَ طَرِيقًا أَشَقَّ، قَالَهُ في «الشَّرْحِ»[٣]، و«الفُرُوعِ»[٤].

(وَلَا يَمْلِكُ الغَرْسَ، ولَا البِنَاءَ)؛ لِمَا ذَكَرْنَا.

(وَإِنِ اكْتَرَاهَا لِأَحَدِهِمَا: لَمْ يَمْلِكِ الآخَرَ)؛ لأَنَّ ضَرَرَ كُلِّ وَاحِدٍ يُخَالِفُ ضَرَرَ الآخَرِ؛ لأَنَّ الغَرْسَ يَضُرُّ بِبَاطِنِ الأَرْضِ، والبِنَاءَ يَضُرُّ بِظَاهِرِهَا.

(وَإِنِ اكْتَرَاهَا لِلْغَرْسِ: مَلَكَ الزَّرْعَ)؛ لأَنَّ ضَرَرَهُ أَقَلُّ مِنْ ضَرَرِ الغَرْسِ، وهُوَ مِنْ جِنْسِهِ؛ لأَنَّ كُلًّا مِنْهُمَا يَضُرُّ بِبَاطِنِ الأَرْضِ[٥].

وإِنِ اكْتَرَاهَا لِلْبِنَاءِ، هَلْ يَمْلِكُ الزَّرْعَ؟: وفِيهِ وَجْهَانِ[٦].

***

❑ تَنْبِيهٌ: إِذَا اكْتَرَىٰ أَرْضًا لِيَزْرَعَهَا، أو يَغْرِسَهَا: لَمْ يَصِحَّ؛ لِعَدَمِ التَّعْيِينِ.

فَلَوْ قَالَ: لِزَرْعِ مَا شَاءَ، أو: غَرْسِهِ، أو: وغَرْسِهِ: صَحَّ في الأَصَحِّ فِيهِمَا، كَزَرْعِ مَا شِئْتُ، وغَرْسِ مَا شِئْتُ[٧]، وإِنْ أَطْلَقَ، وتَصْلُحُ لِزَرْعٍ، وغَيْرِهِ: صَحَّ

= (٨/ ٨١)، و«الفُرُوعَ» (٧/ ١٧١).

(١) أي: ابنُ قُدَامَةَ رحِمَهُ الله تعالىٰ.

(٢) «الفُرُوعُ» (٧/ ١٧١).

(٣) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٤١٥)، و«المُغْنِي» (٨/ ٨٢).

(٤) «الفُرُوعُ» (٧/ ١٧١).

(٥) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٤٠٣).

(٦) «المُغْنِي» (٨/ ٨٢)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٤١٥).

(٧) «الفُرُوعُ» (٧/ ١٧٠).

في الأَصَحِّ[١].

وقَالَ **الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ**[٢]: «إنْ أطْلَقَ، أو قَالَ: انْتَفِعْ بِهَا بِمَا شِئْتَ، فَلَهُ زَرْعٌ، وغَرْسٌ، وبِنَاءٌ».

(**وَإنِ اكْتَرَىٰ دَابَّةً لِلرُّكُوبِ، أو الحَمْلِ: لَمْ يَمْلِكِ الآخَرَ**)؛ لِاخْتِلَافِ الضَّرَرِ؛ لأنَّ الرَّاكِبَ يُعِيْنُ الظَّهْرَ بِحَرَكَتِهِ، فَلا يَمْلِكُ الحَمْلَ، والرُّكُوبُ أشَدُّ علىٰ الظَّهْرِ؛ لأنَّهُ يَقْعُدُ في مَكَانٍ وَاحِدٍ، والمَتَاعُ يَتَفَرَّقُ علىٰ جَنْبَيْهِ: فَلا يَمْلِكُ الرُّكُوبَ[٣].

فَإذَا اكْتَرَاهَا لِحَمْلِ دَقِيقٍ مِنْ طَاحُونٍ، فَلَمْ يَجِدْهُ طُحِنَ: وَجَبَتْ أُجْرَتُهَا.

وإنِ اكْتَرَاهَا إلَىٰ بَلَدٍ: فَلَهُ الرُّكُوبُ إلَىٰ مَقَرِّهِ، وقِيلَ: بَلْ إلَىٰ أوَّلِ عِمَارَتِهِ.

(**وَإنِ اكْتَرَاهَا لِحَمْلِ الحَدِيدِ، أو القُطْنِ: لَمْ يَمْلِكْ حَمْلَ الآخَرِ**)، علىٰ المَعْرُوفِ؛ لأنَّهُ إذَا اكْتَرَاهَا لِحَمْلِ الحَدِيدِ: لَمْ يَحْمِلْ قُطْنًا؛ لأنَّهُ يَتَجَافَىٰ، وتَهُبُّ فِيهِ الرِّيحُ، فَيَتْعَبُ الظَّهْرُ، وعَكْسُهُ، ولِأنَّ الحَدِيدَ يَجْتَمِعُ في مَوْضِعٍ وَاحِدٍ، فَيَثْقُلُ عَلَيْهِ[٤].

وقِيلَ: بَلَىٰ، بِوَزْنِهِ، ولَا يَضْمَنُ الدَّابَّةَ.

(**فَإنْ فَعَلَ**): كَانَ ضَامِنًا: (**فَعَلَيْهِ أُجْرَةُ المِثْلِ**)؛ لأنَّهُ عَدَلَ عَنِ المَعْقُودِ

---

(١) السَّابِق.

(٢) انْظُرْ: «مَجْمُوعَ الفَتَاوَىٰ» (١٥٣٣٠)، و«الفُرُوعَ» (٧/ ١٧٠).

(٣) «المُغْنِي» (٨/ ٥٧)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٤٠٧).

(٤) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٤٠٧).

عَلَيْهِ إِلَىٰ غَيْرِهِ؛ أَشْبَهَ مَا لَوِ اسْتَأْجَرَ أَرْضًا، فَزَرَعَ غَيْرَهَا[١].

(وَإِنِ اكْتَرَاهَا لِحُمُولَةِ[٢] شَيْءٍ، فَزَادَ عَلَيْهِ، أَو إِلَىٰ مَوْضِعٍ، فَجَاوَزَهُ: فَعَلَيْهِ الأُجْرَةُ المَذْكُورَةُ)، أي: المُسَمَّاةُ؛ لِاسْتِيفَاءِ المَعْقُودِ عَلَيْهِ مُتَمَيِّزًا عَنْ غَيْرِهِ.

(وَأُجْرَةُ المِثْلِ لِلزَّائِدِ، ذَكَرَهُ الخِرَقِيُّ[٣])، قَالَ القَاضِي: «لا يَخْتَلِفُ فِيهِ أَصْحَابُنَا»، أَيْ: فِي الثَّانِيَةِ، وحَكَاهُ أَبُو الزِّنَادِ عَنِ الفُقَهَاءِ السَّبْعَةِ؛ لأَنَّهُ مُتَعَدٍّ فِي ذَلِكَ: فَهُوَ كَغَاصِبٍ[٤].

(وَقَالَ أَبُو بَكْرٍ: عَلَيْهِ أُجْرَةُ المِثْلِ لِلْجَمِيعِ)؛ لأَنَّهُ عَدَلَ عَنِ المَعْقُودِ عَلَيْهِ إِلَىٰ غَيْرِهِ؛ أَشْبَهَ مَا لَوْ فَعَلَهُ بِغَيْرِ إِجَارَةٍ، ولَمْ يُصَرِّحْ بِهِ أَبُو بَكْرٍ فِيمَا إِذَا اكْتَرَىٰ لِحُمُولَةِ شَيْءٍ فَزَادَ عَلَيْهِ، وإِنَّمَا أَخَذَ ذَلِكَ مِنْ قَوْلِهِ: «إِذَا اسْتَأْجَرَ أَرْضًا لِزَرْعِ شَعِيرٍ، فَزَرَعَهَا حِنْطَةً: أَنَّ عَلَيْهِ أُجْرَةَ المِثْلِ لِلْجَمِيعِ»، فَجَمَعَ القَاضِي[٥]: بَيْنَ مَسْأَلَةِ الخِرَقِيِّ، ومَسْأَلَةِ أَبِي بَكْرٍ، فَيَنْقُلُ كُلًّا مِنْهُمَا إِلَىٰ الأُخْرَىٰ؛ لِتَسَاوِيهِمَا فِي أَنَّ الزِّيَادَةَ لَا تَتَمَيَّزُ، فَيَكُونُ فِيهِمَا: وَجْهَانِ.

ولَيْسَ كَذَلِكَ، فَإِنَّهُ يُفَرَّقُ بَيْنَهُمَا: فَإِنَّ مَا حَصَلَ التَّعَدِّي فِيهِ فِي الحَمْلِ

---

(١) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٤١٢).

(٢) قَوْلُهُ: «لِحُمُولَةِ شَيْءٍ»، الحُمُولَةُ - بِضَمِّ الحَاءِ -: الأَحْمَالُ، وبِفَتْحِهِ: ما يُحْتَمَلُ عَلَيْهِ، سَوَاءٌ كَانَتْ عَلَيْهَا الأَحْمَالُ، أو لم تَكُنْ.
وأَمَّا الحُمُولُ - بِالضَّمِّ بِلَا هَاءٍ -: فَهِيَ الإِبِلُ الَّتِي عَلَيْهَا الهَوَادِجُ. انْظُرْ: «المُطْلِعَ» للبَعْلِي (٣١٨).

(٣) «مُختَصَرُ الخِرَقِي» (١٩٧).

(٤) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٤١١).

(٥) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٤١٢).

مُتَمَيِّزٌ؛ بِخِلَافِ الزَّرْعِ فَإِنَّهُ مُتَعَدٍّ بِهِ كُلِّهِ؛ أَشْبَهَ الغَاصِبَ[١].

ولِهَذَا عَلَّلَ أَبُو بَكْرٍ: بِالعُدُولِ عَنِ المَعْقُودِ عَلَيْهِ، فَإِلْحَاقُهَا بِمَا إِذَا اكْتَرَىٰ إِلَىٰ مَوْضِعٍ فَجَاوَزَهُ: أَشَدُّ؛ لِشِدَّةِ شَبَهِهَا بِهِ[٢].

وهُوَ الَّذِي قَطَعَ بِهِ في «الكَافِي»[٣]، و«المُحَرَّرِ»[٤]، مع أَنَّ أَحْمَدَ نَصَّ في الزَّرْعِ: أَنَّهُ يُنْظَرُ مَا يَدْخُلُ علىٰ الأَرْضِ مِنَ النُّقْصَانِ، فَيُعْطَاهُ رَبُّ الأَرْضِ.

فَيُقَالُ: أُجْرَةُ مِثْلِهَا إِذَا زَرَعَهَا حِنْطَةً: مِائَةٌ، وأُجْرَةُ مِثْلِهَا إِذَا زَرَعَهَا شَعِيرًا: ثَمَانُونَ، فَالوَاجِبُ: مَا بَيْنَهُمَا، وهُوَ عِشْرُونَ.

ونَظِيرُهُمَا[٥]: لَوِ اكْتَرَىٰ غُرْفَةً؛ لِيَجْعَلَ فِيهَا أَقْفِزَةً مَعْلُومَةً، فَزَادَ عَلَيْهَا، ولَوِ اكْتَرَاهَا؛ لِيَجْعَلَ فِيهَا قِنْطَارَ قُطْنٍ، فَجَعَلَ قِنْطَارَ حَدِيدٍ.

فَفِي الأُولَىٰ: لَهُ المُسَمَّىٰ، وأجراء الزِّيَادَةِ، وفي الثَّانِيَةِ: يُخَرَّجُ فِيهَا الخِلَافُ في مَسْأَلَةِ الزَّرْعِ[٦].

(وَإِنْ تَلِفَتْ: ضَمِنَ قِيمَتَهَا)، سَوَاءٌ تَلِفَتْ في الزِّيَادَةِ، أو بَعْدَ رَدِّهَا إِلَىٰ المَسَافَةِ؛ لأَنَّهُ مُتَعَدٍّ؛ أَشْبَهَ الغَاصِبَ.

(إِلَّا أَنْ تَكُونَ في يَدِ صَاحِبِهَا)، ولَا شَيْءَ عَلَيْهَا.

---

(١) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٤١٢).

(٢) السَّابِق.

(٣) «الكَافِي» لابنِ قُدَامَةَ (٣/ ٤٠٧).

(٤) «المُحَرَّرُ» للمَجْدِ ابنِ تَيْمِيَّةَ (٢/ ٢٥).

(٥) في المَطْبُوعِ: «ونَظِيْرُهُمَا»، وهُوَ خَطَأٌ! والمُثْبَتُ مِنْ (ب).

(٦) «المُغْنِي» (٨/ ٨٢)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٤١٤).

(**فَيَضْمَنُ نِصْفَ قِيمَتِهَا في أحَدِ الوَجْهَيْنِ**)؛ لأنَّهُ اجْتَمَعَ عَلَيْهَا يَدَانِ يَدُ صَاحِبِهَا، ويَدُ المُسْتَأْجِرِ، فَالَّذِي يُقَابِلُهُ النِّصْفُ: فَيَضْمَنُ، وكَمَا لَوْ زَادَ شَوْطًا في الحَدِّ[١].

والثَّانِي: تَلْزَمُهُ القِيمَةُ كُلُّهَا؛ حَيْثُ لَمْ يَرْضَ مَالِكُهَا، وهُوَ المَذْهَبُ، ونَصَرَهُ الأكْثَرُ[٢]؛ إنَاطَةً بِالتَّعَدِّي، وسُكُوتُ صَاحِبِهَا: لاَ يَدُلُّ علىٰ الرِّضَا، كَمَا لَوْ أُبِيعَ مِلْكُهُ، وهُوَ سَاكِتٌ لَمْ يَمْنَعْهُ.

وذَكَرَ القَاضِي في «الشَّرْحِ الصَّغِيرِ»[٣]: «أَنَّهُ لاَ ضَمَانَ؛ لِوُجُودِ يَدِ المَالِكِ»، وذَكَرَ في مَوْضِعٍ آخَرَ: «إنْ تَلِفَتْ في يَدِ رَاكِبِهَا، أو لَهُ عَلَيْهَا حِمْلٌ: ضَمِنَهَا، وإنْ كَانَ سَلَّمَهَا لِمَالِكِهَا لِيَسْقِيَهَا، أو لِيُمْسِكَهَا: فَلا ضَمَانَ عَلَيْهِ».

ووَافَقَهُ في «المُغْنِي»[٤]، و«الشَّرْحِ»[٥] علىٰ ذَلِكَ؛ إلَّا أَنَّهُمَا اسْتَثْنَيَا: فِيمَا إذَا تَلِفَتْ في يَدِ مَالِكِهَا بِسَبَبِ تَعَبِهَا مِنَ الحَمْلِ ونَحْوِهِ: فَالضَّمَانُ علىٰ المُتَعَدِّي، كَمَا لَوْ أَلْقَىٰ حَجَرًا في سَفِينَةٍ مُوقَرَةٍ فَغَرَّقَهَا، ولَا يَسْقُطُ الضَّمَانُ بِرَدِّهَا إلَىٰ المَسَافَةِ.

***

---

(١) «الفُرُوعُ» (٧/ ١٧١).
(٢) «المُغْنِي» (٨/ ٧٨)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٤١٨).
(٣) «شَرْحُ الزَّرْكَشِي» (٤/ ٢٤٠).
(٤) «المُغْنِي» (٨/ ٨٠، ٩٣).
(٥) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٤١٩).

❑ فَرْعٌ: لَوِ اكْتَرَىٰ زَوْرَقًا، فَزَوَاهُ[١] مَعَ زَوْرَقٍ، فَغَرِقَا: ضَمِنَ؛ لأَنَّهَا مُخَاطَرَةٌ لِاحْتِيَاجِهِمَا إِلَىٰ المُسَاوَاةِ، كَكِفَّةِ المِيزَانِ، كَمَا لَوِ اشْتَرَىٰ ثَوْرًا لِاسْتِقَاءِ المَاءِ، فَجُعِلَهُ[٢]: فَدَّانًا[٣].

❑ أَصْلٌ: إِذَا اكْتَرَىٰ لِنَسْخِ كِتَابٍ يُبَاحُ مَا فِيهِ، أو خِيَاطَةٍ، أو قِصَارَةٍ، أو صَبْغٍ، أو كُحْلٍ، أو مُدَاوَاةِ جُرْحٍ: صَحَّ، ولَزِمَهُ: حِبْرٌ، وخُيُوطٌ، وكُحْلٌ، ومَرْهَمٌ، ونَحْوُ ذَلِكَ[٤].

وقِيلَ: يَلْزَمُ مُسْتَأْجِرًا[٥]، وهُوَ مَعْنَىٰ مَا في «المُسْتَوْعِبِ»[٦]، وقِيلَ: بَلْ يَتْبَعُ العُرْفَ[٧].

وقِيلَ: الكُلُّ علىٰ الأَجِيرِ إِلَّا الخُيُوطَ، فَإِنَّهَا علىٰ المُسْتَأْجِرِ[٨].

وجَزَمَ في «الشَّرْحِ»[٩]: أَنَّهُ لاَ يَجُوزُ اشْتِرَاطُ الدَّوَاءِ علىٰ الطَّبِيبِ؛ بِخِلَافِ الكُحْلِ لِلْحَاجَةِ إِلَيْهِ[١٠].

---

(١) زَوَاهُ: جَمَعَهُ. انظُرْ: «المِصْبَاحَ المُنِيرَ» (٣٥٥)، مَادَّة «زوي».
(٢) في المَطْبُوعِ: «فَجَعَل»، والمُثْبَتُ مِنْ (ب). وانْظُرْ: «الفُرُوعَ» (٧/ ١٧٢).
(٣) «الفُرُوعُ» (٧/ ١٧٢).
(٤) «الفُرُوعُ» (٧/ ١٧٣).
(٥) السَّابِق.
(٦) «المُستَوعِبُ» للسَّامَرِّي (٢/ ٣٤).
(٧) «الفُرُوعُ» (٧/ ١٧٣).
(٨) السَّابِق.
(٩) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٣٩٣).
(١٠) «المُغْنِي» (٨/ ١٢٢)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٣٩٣).

ولَيْسَ لَهُ مُحَادَثَتُهُ حَالَ النَّسْخِ، وإنْ أخْطأَ النَّاسِخُ بِشَيْءٍ يَسِيرٍ: عُفِيَ عَنْهُ، وإنْ كَثُرَ: فَلَا، وهُوَ عَيْبٌ يُرَدُّ بِهِ[١].

❑ مَسْأَلَةٌ: اسْتأْجَرَهُ مُدَّةً، فَكَحلَهُ، فَلَمْ تبْرَأْ عَيْنُهُ: اسْتَحَقَّ الأَجْرَ في قَوْلِ الأَكْثَرِ[٢].

فَإِنْ شَارَطَهُ علىٰ البُرْءِ: فَهِيَ جُعَالَةٌ، فَلَوْ بَرَأَ بِغَيْرِ كُحْلِهِ، أو تَعَذَّرَ مِنْ جِهَةِ المُسْتَأْجِرِ: فَلَهُ أَجْرُ مِثْلِهِ[٣].

❑ ❑ ❑

---

(١) «الشَّرْحُ الكَبِيْرُ» (١٤/ ٣٧١).

(٢) «المُغْنِي» (٨/ ١٢١)، و«الشَّرْحُ الكَبِيْرُ» (١٤/ ٣٩٢).

(٣) «المُغْنِي» (٨/ ١٢٢)، و«الشَّرْحُ الكَبِيْرُ» (١٤/ ٣٩٣).

فصل

(وَيَلْزَمُ المُؤَجِّرَ كُلُّ مَا يَتَمَكَّنُ بِهِ مِنَ النَّفْعِ: كَزِمَامِ الجَمَلِ)، وهُوَ الَّذِي يَقُودُهُ بِهِ.

(وَرَحْلِهِ، وحِزَامِهِ) -بِكَسْرِ الحَاءِ-: وهُوَ مَا تُحْزَمُ بِهِ البَرْذَعَةُ[١]، ونَحْوُهَا[٢].

(وَالشَّدِّ عَلَيْهِ، وشَدِّ الأَحْمَالِ والمَحَامِلِ، والرَّفْعِ، والحَطِّ، ولُزُومِ البَعِيرِ؛ لِيَنْزِلَ لِصَلَاةِ الفَرْضِ)، وقَضَاءِ حَاجَةِ الإِنْسَانِ، والطَّهَارَةِ، ويَدَعُ البَعِيرَ وَاقِفًا حَتَّىٰ يَقْضِيَ ذَلِكَ، وفَرْضُ الكِفَايَةِ: كَالعَيْنِ.

وذَكَرَ جَمَاعَةٌ: أَنَّ نُزُولَهُ لِسُنَّةٍ رَاتِبَةٍ: كَفَرْضٍ.

فَإِنْ كَانَ الرَّاكِبُ لَا يَقْدِرُ علىٰ الرُّكُوبِ، والبَعِيرُ قَائِمٌ: فَعَلَىٰ الجَمَّالِ أَنْ يَتْرُكَ لَهُ البَعِيرَ لِرُكُوبِهِ، وإِلَّا: لَمْ يَلْزَمْهُ[٣].

فَإِنْ كَانَ قَوِيًّا حَالَ العَقْدِ، ثُمَّ عَرَضَ الضَّعْفُ، أو بِالعَكْسِ: فَالِاعْتِبَارُ

---

(١) في المَطْبُوعِ: «البَرْدَعَة»، وهُوَ خَطَأٌ! والمُثْبَتُ مِنْ (ب). وانْظُرْ: «الشَّرْحَ الكَبِيرَ» (١٤/ ٤٢٢).

(٢) قوله: «كَزِمام الجَمَلِ ورَحْلِهِ وحِزَامِهِ»، الزِّمَامُ - بِكَسْرِ الزَّايِ -، قَالَ الجَوْهَرِي: هُوَ الخَيْطُ الَّذِي يُشَدُّ في البُرَةِ، ثُمَّ يُشَدُّ في طَرَفِهِ المِقْوَدُ، وقَدْ يُسَمَّىٰ المِقْوَدُ زِمَامًا، وهُوَ المُرَادُ هُنَا؛ لِأَنَّ المُسْتَأْجِرَ لَا يَتَمَكَّنُ مِنَ النَّفْعِ بِالخَيْطِ الَّذِي في البُرَةِ مُفْرَدًا.
والحِزَامُ - بِكَسْرِ الحَاءِ المُهْمَلَةِ -: ما تُحْزَمُ بِهِ البَرْذَعَةُ ونَحْوُهَا. يُقَالُ: حَزَمَ الدَّابَّةَ: إِذَا شَدَّ حِزَامَهَا. انْظُرْ: «الصَّحَاحَ» (٥/ ١٩٤٤)، و«المُطْلِعَ» للبَعْلِي (٣١٩).

(٣) «المُغْنِي» (٨/ ٩٣)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٤٢٣).

بِحَالِ الرُّكُوبِ؛ لأنَّ العَقْدَ اقْتَضَىٰ رُكُوبَهُ بِحَسَبِ العَادَةِ، قَالَهُ في «الشَّرْحِ»[(١)]، وفي آخَرَ: لَا.

فَلَوْ أرادَ إطَالَةَ الصَّلَاةِ، فَطَالَبَهُ الجَمَّالُ بِقَصْرِهَا: لَمْ يَلْزَمْهُ، والمَشْيُ المُعْتَادُ قُرْبَ المَنْزِلِ: لَا يَلْزَمُ رَاكِبًا ضَعِيفًا أو امْرَأَةً، وإنْ كَانَ جَلْدًا قَوِيًّا: فَاحْتِمَالَانِ[(٢)].

❑ فَرْعٌ: أُجْرَةُ دَلِيلٍ، وبَكَرَةٍ، وحَبْلٍ، ودَلْوٍ علىٰ مُكْتَرٍ كَمَحْمَلٍ، وغِطَاءٍ، ووِطَاءٍ فَوْقَ الرَّحْلِ، قَالَ في «التَّرْغِيبِ»[(٣)]: «وعَدَلَ القَمَّاشُ علىٰ مُكْرٍ إنْ كَانَتْ في الذِّمَّةِ».

***

(وَمَفَاتِيحِ الدَّارِ)، أيْ: عَلَيْهِ تَسْلِيمُ مَفَاتِيحِهَا؛ لأنَّ عَلَيْهِ التَّمْكِينَ مِنَ الانْتِفَاعِ، وبِهِ يَحْصُلُ، وهِيَ أَمَانَةٌ في يَدِ المُسْتَأْجِرِ[(٤)].

(وَعِمَارَتِهَا)، فَلَوْ سَقَطَ حَائِطٌ أو خَشَبَةٌ، أو انْكَسَرَتْ: فَعَلَيْهِ بِنَاءُ الحَائِطِ، وإبْدَالُ الخَشَبَةِ، وتَبْلِيطُ الحَمَّامِ، وعَمَلُ الأَبْوَابِ والبِرَكِ، ومَجْرَىٰ المَاءِ؛ لأنَّ بِذَلِكَ يَحْصُلُ الانْتِفَاعُ، ويُتَمَكَّنُ مِنْهُ.

(وَمَا جَرَتْ عَادَتُهُ بِهِ): كَالقَتَبِ لِلْجَمَلِ، والسَّرْجِ، واللِّجَامِ لِلْفَرَسِ، والبَرْذَعَةِ[(٥)]، والإكَافِ لِلْبَغْلِ والحِمَارِ؛ لأنَّ العَادَةَ جَارِيَةٌ بِهِ، ويَلْزَمُهُ سَائِقٌ

---

(١) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٤٢٤).

(٢) «الفُرُوعُ» (٧/ ١٧٣)، وفِيْهِ: وَجْهَانِ!

(٣) «الفُرُوعُ» (٧/ ١٧٣).

(٤) «المُغْنِي» (٨/ ٣٣)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٤٢٥)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ١٧٤).

(٥) في المَطْبُوعِ: «والبَرْدَعَة»، وهو خَطَأٌ! والمُثْبَتُ مِنْ (ب).

وقَائِدٌ، قَالَهُ في «الفُرُوعِ»[(١)].

وذَكَرَ في «المُغْنِي»[(٢)]، و«الشَّرْحِ»[(٣)]: إنْ كَانَتِ الإجَارَةُ علىٰ تَسْلِيمِ الرَّاكِبِ البَهِيمَةَ لِيَرْكَبَهَا لِنَفْسِهِ: فَكُلُّ ذَلِكَ عَلَيْهِ، وقَدْ سَلَّمَهَا[(٤)].

وتَنْظِيفُ السَّطْحِ مِنَ الثَّلْجِ: علىٰ المُؤَجِّرِ، قَالَهُ في «التَّلْخِيصِ».

(فَأَمَّا تَفْرِيغُ البَالُوعَةِ، والكَنِيفِ)، ومَا في الدَّارِ مِنْ زِبْلٍ[(٥)]، وقُمَامَةٍ، ومَصَارِفِ حَمَّامٍ: **(فَيَلْزَمُ المُسْتَأْجِرَ)** تَنْظِيفُهَا، **(إذَا تَسَلَّمَهَا[(٦)] فَارِغَةً)**، مِنْ ذَلِكَ؛ لأَنَّهُ حَصَلَ بِفِعْلِ المُكْتَرِي، فَكَانَ عَلَيْهِ تَنْظِيفُهُ، كَمَا لَوْ طَرَحَ فِيهَا قُمَاشًا[(٧)].

***

❑ مَسْأَلَةٌ: إذَا شَرَطَ علىٰ مُكْتَرِي الحَمَّامِ، أو غَيْرِهِ أَنَّ مُدَّةَ تَعْطِيلِهِ

---

(١) «الفُرُوعُ» (٧/ ١٧٣).

(٢) «المُغْنِي» (٨/ ٩٣).

(٣) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٤٢٣، ٤٢٥).

(٤) «الفُرُوعُ» (٧/ ١٧٣).

(٥) قَوْلُهُ: «تَفْرِيغُ البَالُوعَةِ والكُنُفِ»، قَالَ ابنُ دَرَسْتَوَيْهِ: وسُمِّيَتْ البَالُوعَةُ علىٰ «فَاعُولَة» وبَلُوعَة علىٰ فَعُولَة؛ لِأَنَّهَا تَبْلَعُ المِيَاهَ وهِيَ: البَوَالِيعُ، والبَلَالِيعُ وقَالَ المُطَرِّزُ في شَرْحِهِ: يُقَالُ لَهَا أَيْضًا: البَلُوقَة وجَمْعُهَا بَلَالِيق. قَالَ: وقَدْ جَاءَتِ البَلَّاعَة والبَلَّاقَة علىٰ وَزْنِ عَلَّامَة، وقَالَ الجَوْهَري: البَالُوعَةُ ثُقْبٌ في وَسَطِ الدَّارِ، وكَذَلِكَ البَلُوعَةُ فيَكُونُ فِيهَا حِينَئِذٍ خَمْسُ لُغَاتٍ. والكُنُفُ: - بِضَمِّ الكَافِ والنُّونِ -: جَمْعُ كَنِيف، وهُوَ المَوْضِعُ المُعَدُّ للتَّخَلِّي مِنَ الدَّارِ، قَالَ ابنُ فَارِسٍ: الكَنِيفُ السَّاتِرُ: وسُمِّيَ التُّرْسُ كَنِيفًا؛ لِأَنَّهُ يَسْتُرُ. انْظُرْ: «المُطْلِعَ» للبَعْلِي (٣١٩).

(٦) في المَطْبُوعِ: «اسْتَلَمَهَا»، والمُثْبَتُ مِنْ (ب). وانْظُرْ: «الشَّرْحَ الكَبِيرَ» (١٤/ ٤٢٦).

(٧) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٤٢٧).

عَلَيْهِ: لَمْ يَصِحَّ؛ لأَنَّهُ لَا يَجُوزُ أَنْ يُؤَجِّرَهُ مُدَّةً لَا يُمْكِنُ الِانْتِفَاعُ في بَعْضِهَا، ولَا يَجُوزُ أَنْ يَشْرُطَ أَنَّهُ يَسْتَوْفِي بِقَدْرِهَا بَعْدَ انْقِضَاءِ مُدَّتِهِ؛ لأَنَّهُ يُؤَدِّي إِلَىٰ جَهَالَةِ مُدَّةِ الإِجَارَةِ(١).

فَإِنْ أطْلَقَ، وتَعَطَّلَ: خُيِّرَ بَيْنَ الإِمْسَاكِ بِكُلِّ الأَجْرِ وبَيْنَ الفَسْخِ، وقِيلَ: لَهُ أَرْشُ العَبِيدِ.

فَإِنْ لَمْ يَعْلَمْ بِهِ؛ حَتَّىٰ انْقَضَتِ المُدَّةُ: فَعَلَيْهِ جَمِيعُ الأَجْرِ(٢).

وإِنْ شَرَطَ أَنْ يُنْفِقَ مُسْتَأْجِرٌ مَا يَحْتَاجُهُ مِنْ عِمَارَةٍ وَاجِبَةٍ: لَمْ يَصِحَّ، فَإِنْ أَنْفَقَ بِنَاءً علىٰ هَذَا الشَّرْطِ: رَجَعَ بِهِ علىٰ الآجِرِ، ويُقْبَلُ قَوْلُهُ في قَدْرِهِ؛ لأَنَّهُ مُنْكِرٌ.

وإِنْ أَنْفَقَ بِغَيْرِ إِذْنِهِ: فَلا رُجُوعَ بِشَيْءٍ(٣).

***

❑ **خَاتِمَةٌ**: يَصِحُّ كِرَاءُ العَقَبَةِ.

ومَعْنَاهُ: أَنْ يَرْكَبَ في بَعْضِ الطَّرِيقِ، ويَمْشِيَ في بَعْضٍ، ولَا بُدَّ مِنَ العِلْمِ بِهِ إِمَّا بِالفَرَاسِخِ، أو بِالزَّمَانِ(٤).

فَإِنْ شَرَطَ أَنْ يَرْكَبَ يَوْمًا، ويَمْشِيَ آخَرَ: جَازَ، فَإِنْ أَطْلَقَ: فَاحْتِمَالانِ.

---

(١) «المُغْنِي» (٨/ ٣٤)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٤٢٧).

(٢) السَّابِق.

(٣) «المُغْنِي» (٨/ ٣٤)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٤٢٨).

(٤) «المُغْنِي» (٨/ ٩٦)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٤٣٣).

وإنِ اكْتَرَىٰ اثْنَانِ جَمَلًا يَتَعَاقَبَانِ عَلَيْهِ: جَازَ، والِاسْتِيفَاءُ بَيْنَهُمَا بِحَسَبِ الِاتِّفَاقِ.

فَإِنْ تَشَاحَّا: قُسِمَ بَيْنَهُمَا بِالفَرَاسِخِ، أو بِالزَّمَانِ، وإِنِ اخْتَلَفَا في البَادِي مِنْهُمَا: أُقْرِعَ بَيْنَهُمَا في الأَصَحِّ[1].

❑❑❑

(١) «المُغْنِي» (٨/ ٩٧)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٤٣٤).

فصل

(والإجارةُ عَقْدٌ لازِمٌ مِنَ الطَّرَفَيْنِ)؛ لأنَّهَا عَقْدُ مُعاوَضةٍ؛ أشْبَهَتِ البَيْعَ، ولِأنَّهَا نَوْعٌ مِنَ البَيْعِ، وإنَّمَا اخْتُصَّتْ بِاسْمٍ: كَالصَّرْفِ، والسَّلَمِ(١).

(لَيْسَ لِأحَدِهِمَا فَسْخُهَا)؛ لِلُزُومِهَا، إلَّا أنْ يَجِدَ العَيْنَ مَعِيبَةً عَيْبًا لَمْ يَعْلَمْ بِهِ: فَلَهُ الفَسْخُ؛ بِغَيْرِ خِلَافٍ نَعْلَمُهُ؛ لأنَّهُ عَيْبٌ في المَعْقُودِ عَلَيْهِ، فَأثْبَتَ الخِيَارَ، كَالعَيْبِ في المَبِيعِ.

والعَيْبُ الَّذي يُرَدُّ بِهِ: مَا تَنْقُصُ بِهِ المَنْفَعَةُ، كَالبَعِيرِ الَّذِي يَتَأخَّرُ عَنِ القَافِلَةِ، ورَبْضِ البَهِيمَةِ بِالحَمْلِ، وكَوْنِهَا جَمُوحًا، أو عَضُوضًا ونَحْوَهُ.

وفي المُكْتَرَىٰ لِلْخِدْمَةِ: ضَعْفُ البَصَرِ، والجُنُونُ، وفي الدَّارِ: انْهِدَامُ الحَائِطِ، والخَوْفُ مِنْ سُقُوطِهَا، وانْقِطَاعُ المَاءِ مِنْ بِئْرِهَا(٢).

فَإنْ رَضِيَ بِالمَقَامِ: لَزِمَهُ جَمِيعُ الأجْرِ، وإنِ اخْتَلَفَا فِيهِ: رَجَعَ إلَىٰ أهْلِ الخِبْرَةِ.

هَذَا إذَا كَانَ العَقْدُ علىٰ العَيْنِ، فَإنْ كَانَتْ مَوْصُوفَةً في الذِّمَّةِ: لَمْ تَنْفَسِخْ، وعلىٰ المُكْرِي إبْدَالُهُ، كَالمُسْلِمِ فِيهِ.

فَإنْ عَجزَ عَنِ الإبْدَالِ، أو امْتَنَعَ مِنْهُ: فَلَهُ الفَسْخُ(٣).

---

(١) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٤٣٥).

(٢) السَّابق.

(٣) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٤٣٦).

(فَإِنْ بَدَا لَهُ قَبْلَ تَقَضِّي المُدَّةِ: فَعَلَيْهِ الأُجْرَةُ)؛ لأَنَّهَا عَقْدٌ لَازِمٌ يَقْتَضِي: أَنْ يَمْلِكَ المُؤَجِّرُ الأَجْرَ، والمُسْتَأْجِرُ: المَنَافِعَ، وقَدْ وُجِدَتْ، فَتَرَتَّبَ مُقْتَضَاهَا.

فَإِنْ سَكَنَ الآجِرُ بَعْضَ المُدَّةِ، فَهَلْ تَلْزَمُهُ أُجْرَةُ المِثْلِ، أو بِالقِسْطِ؟: علىٰ وَجْهَيْنِ[(١)].

(وَإِنْ حَوَّلَهُ المَالِكُ قَبْلَ تَقَضِّيهَا)، أَيْ: تَقَضِّي المُدَّةِ المَعْقُودِ عَلَيْهَا: (لَمْ يَكُنْ لَهُ أُجْرَةٌ لِمَا سَكَنَ، نَصَّ عَلَيْهِ)، وعَلَيْهِ الأَصْحَابُ[(٢)]؛ لأَنَّهُ لَمْ يُسَلِّمْ لَهُ مَا تَنَاوَلَهُ عَقْدُ الإِجَارَةِ، فَلَمْ يَسْتَحِقَّ شَيْئًا، كَمَا لَوِ اسْتَأْجَرَهُ لِيَحْفِرَ لَهُ عِشْرِينَ ذِرَاعًا، فَحَفَرَ بَعْضَهَا، وامْتَنَعَ مِنَ البَاقِي، أو لِيَحْمِلَ لَهُ كِتَابًا إِلَىٰ بَلَدٍ، فَحَمَلَهُ بَعْضَ الطَّرِيقِ.

(وَيُحْتَمَلُ: أَنَّ لَهُ مِنَ الأُجْرَةِ بِقِسْطِهِ)، وهُوَ قَوْلُ أَكْثَرِ الفُقَهَاءِ[(٣)]؛ لأَنَّهُ اسْتَوْفَىٰ مِلْكَ غَيْرِهِ عَلَىٰ وَجْهِ المُعَاوَضَةِ: فَلَزِمَهُ عِوَضُهُ، كَالمَبِيعِ إِذَا اسْتَوْفَىٰ بَعْضَهُ، ومَنَعَهُ المَالِكُ بَقِيَّتَهُ، والأَوَّلُ: أَوْلَىٰ.

❊ ❊ ❊

❑ تَنْبِيهٌ: إِذَا أَبَىٰ المُؤَجِّرُ تَسْلِيمَ مَا أَجَّرَهُ، أو مَنَعَ مُسْتَأْجِرَهُ الِانْتِفَاعَ بِهِ كُلَّ المُدَّةِ: فَلَهُ الفَسْخُ وَجْهًا وَاحِدًا، ذَكَرَهُ في «المُغْنِي»[(٤)]، و«الشَّرْحِ»[(٥)]،

---

(١) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٤٣٧).

(٢) انْظُرْ: «مَسَائِلَ الكَوسَجِ» (٦/ ٢٩١٥)، رَقْم (٢١٤٢)، و«المُغْنِي» (٨/ ٢٦)، و«الشَّرْحَ الكَبِيرَ» (١٤/ ٤٣٩).

(٣) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٤٣٩).

(٤) «المُغْنِي» (٨/ ٢٦).

(٥) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٤٣٨).

وقِيلَ: يَبْطُلُ العَقْدُ مَجَّانًا.

وكَذَا: إِذَا اكْتَرَىٰ عَبْدَهُ لِلْخِدْمَةِ مُدَّةً، وامْتَنَعَ مِنْ تَمَامِهَا، أو آجرَ نَفْسَهُ لِبنَاءِ حَائِطٍ أو خِيَاطَةٍ، وامْتَنَعَ مِنْ إتْمَامِ العَمَلِ مَعَ القُدْرَةِ عَلَيْهِ[١].

* * *

(وَإِنْ هَرَبَ الأَجِيرُ؛ حَتَّىٰ انْقَضَتِ المُدَّةُ: انفَسَخَتِ الإِجَارَةُ)؛ لأَنَّ المَعْقُودَ عَلَيْهِ يَفُوتُ بِانْقِضَائِهَا؛ أَشْبَهَ تَلَفَ العَيْنِ[٢].

وظَاهِرُهُ: أَنَّهَا لَا تَنْفَسِخُ قَبْلَ انْقِضَائِهَا، وصَرَّحَ بِهِ في «المُغْنِي»[٣]؛ لأَنَّ المُدَّةَ إِذَا لَمْ تَنْقَضِ: لَمْ يَفُتِ المَعْقُودُ عَلَيْهِ، وفِيهِ شَيْءٌ! فَقَدْ فَاتَ بَعْضُهُ.

(وَإِنْ كَانَتْ علىٰ عَمَلٍ في الذِّمَّةِ): كَخِيَاطَةِ ثَوْبٍ، وبِنَاءِ حَائِطٍ، أو حَمْلٍ إِلَىٰ مَوْضِعٍ مَعْلُومٍ: اسْتُؤْجِرَ مِنْ مَالِهِ مَنْ يَعْمَلُ العَمَلَ، فَإِنْ تَعَذَّرَ: (خُيِّرَ المُسْتَأْجِرُ بَيْنَ الفَسْخِ، والصَّبْرِ)؛ لأَنَّهُ عَمَلٌ في الذِّمَّةِ لَيْسَ لَهُ مُدَّةٌ يَفُوتُ بِفَوَاتِهَا.

وقِيلَ: يَبْطُلُ العَقْدُ، ولَا أُجْرَةَ لَهُ في زَمَنِ الهَرَبِ، وقِيلَ: ولَا قَبْلَهُ.

وحُكْمُ مَنْ آجرَ نَفْسَهُ مُدَّةً وهَرَبَ، أو امْتَنَعَ مِنَ العَمَلِ: كَذَلِكَ، وكَذَا لَوْ آجَرَهُ دَابَّةً، ثُمَّ شَرَدَتْ[٤].

(وَإِنْ هَرَبَ الجَمَّالُ، أو مَاتَ وتَرَكَ الجِمَالَ: أَنْفَقَ عَلَيْهَا الحَاكِمُ مِنْ

---

(١) «المُغْنِي» (٨/ ٢٧)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٤٤٠).

(٢) «المُغْنِي» (٨/ ٢٧)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٤٤١).

(٣) «المُغْنِي» (٨/ ٢٧).

(٤) «المُغْنِي» (٨/ ٢٧)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٤٤١).

مَالِ الجَمَّالِ)، إنْ كَانَ لَهُ مَالٌ؛ لأنَّ نَفقَةَ الحَيَوَانِ وَاجِبَةٌ علىٰ المَالِكِ، وهُوَ غَائِبٌ، والحَاكِمُ نَائِبُهُ.

(**أَوْ أذِنَ لِلْمُسْتَأْجِرِ في النَّفَقَةِ عَلَيْهَا**)، مِنْ مَالِهِ بِالمَعْرُوفِ؛ لِيَكُونَ دَيْنًا عَلَيْهِ؛ لأَنَّهُ مَوْضِعُ حَاجَةٍ، ولِأَنَّ إِقَامَةَ أَمِينٍ غَيْرِ المُسْتَأْجِرِ: تَشُقُّ، ويَتَعَذَّرُ مُبَاشَرَتُهُ كُلَّ وَقْتٍ.

فَإذَا رَجَعَ، واخْتَلَفَا في النَّفَقَةِ، فَإنْ كَانَ الحَاكِمُ قَدَّرَهَا: قُبِلَ قَوْلُ المُسْتَأْجِرِ فِيهَا.

وكَذَا: إنْ كَانَتْ غَيْرَ مُقَدَّرَةٍ، وكَانَتْ بِالمَعْرُوفِ؛ لأَنَّهُ أَمِينٌ.

فَإنْ لَمْ يَجِدْ حَاكِمًا، أو عَجزَ عَنِ اسْتِئْذَانِهِ: فَلَهُ أنْ يُنْفِقَ عَلَيْهَا، فَإنْ نَوَىٰ الرُّجُوعَ، وأشْهَدَ: رَجَعَ، وإنْ لَمْ يُشْهِدْ: فَوَجْهَانِ[١].

وقِيَاسُ المَذْهَبِ: أَنَّهُ يَرْجِعُ قِيَاسًا علىٰ نَفَقَةِ الآبِقِ، وعِيَالِ الغَائِبِ، قَالَهُ فِي «المُغْنِي»[٢].

فَإنْ أنفَقَ مِنْ غَيْرِ اسْتِئْذَانِهِ[٣] مَعَ القُدْرَةِ عَلَيْهِ، وأشْهَدَ علىٰ ذَلِكَ: فَفِي رُجُوعِهِ: وَجْهَانِ.

فَإنْ لَمْ يَكُنْ مَعَ المُسْتَأْجِرِ مَالٌ يُنْفِقُ عَلَيْهَا: لَمْ يَجُزْ أَنْ يَبِيعَ مِنْهَا شَيْئًا؛

---

(١) «المُغْنِي» (٨/ ٩٦)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٤٤٥).

(٢) «المُغْنِي» (٨/ ٩٦)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٤٤٦).

(٣) في المَطْبُوعِ: «اسْتِئْذَانٍ»، والمُثْبَتُ مِنْ (ب). وانْظُرْ: «المُغْنِي» (٨/ ٩٦)، و«الشَّرْحَ الكَبِيرَ» (١٤/ ٤٤٦).

لأَنَّهُ إِنَّمَا يَكُونُ مِنَ المَالِكِ، أو نَائِبِهِ، أو مَنْ لَهُ وِلَايَةٌ عَلَيْهِ.

(فَإِذَا انْقَضَتِ الإِجَارَةُ: بَاعَهَا الحَاكِمُ)؛ لِمَا ذَكَرْنَا، وكَذَا: إِنْ كَانَ فِيهَا فَضْلَةٌ عَنِ الكِرَاءِ.

(وَوَفَّىٰ المُنْفِقَ)؛ لأنَّ في ذَلِكَ تَخْلِيصًا لِذِمَّةِ الجَمَّالِ، وإِيفَاءً لِحَقِّ صَاحِبِ النَّفَقَةِ.

(وَحَفِظَ بَاقِيَ ثَمَنِهَا لِصَاحِبِهِ)؛ لأنَّ الحَاكِمَ يُلْزِمُهُ حِفْظَ مَالِ الغَائِبِ.

فَلَوْ هَرَبَ الجَمَّالُ بِجِمَالِهِ، ولَمْ يَجِدِ المُسْتَأْجِرُ مَا يَسْتَوْفِي مِنْهُ حَقَّهُ: فَلَهُ الفَسْخُ؛ لأَنَّهُ تَعَذَّرَ عَلَيْهِ قَبْضُ المَعْقُودِ عَلَيْهِ.

فَإِنْ فَسَخَ، وكَانَ الجَمَّالُ قَدْ قَبَضَ الأَجْرَ: فَهُوَ دَيْنٌ في ذِمَّتِهِ، وإِنِ اخْتَارَ المُقَامَ، وكَانَتْ على عَمَلٍ في الذِّمَّةِ: فَلَهُ ذَلِكَ، فَيُطَالِبُهُ مَتَىٰ قَدَرَ عَلَيْهِ.

وإِنْ كَانَتْ علىٰ مُدَّةٍ، وانْقَضَتْ في هَرَبِهِ: انْفَسَخَتِ الإِجَارَةُ، وإِنْ كَانَ العَقْدُ علىٰ مَوْصُوفٍ غَيْرِ مُعَيَّنٍ: لَمْ يَنْفَسِخِ العَقْدُ، ويُرْفَعُ الأَمْرُ إِلَىٰ الحَاكِمِ.

فَإِنْ وَجَدَ لَهُ مَالًا: اكْتَرَىٰ بِهِ، وإِلَّا اقْتَرَضَ عَلَيْهِ مَا يَكْتَرِي بِهِ، فَإِنْ دَفَعَهُ؛ لِيَكْتَرِيَ لنَفْسِهِ: جَازَ، وإِنْ كَانَ القَرْضُ مِنَ المُكْتَرِي: جَازَ، وصَارَ دَيْنًا في ذِمَّةِ الجَمَّالِ، وإِنْ كَانَ العَقْدُ علىٰ مُعَيَّنٍ: لَمْ يَجُزْ إِبْدَالُهُ؛ لأَنَّ العَقْدَ تَعَلَّقَ بِعَيْنِهِ: فَيُخَيَّرُ المُكْتَرِي[1].

* * *

---

(١) «المُغْنِي» (٨/ ٩٥)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٤٤٤).

(وَتَنْفَسِخُ الإجَارَةُ بِتَلَفِ العَيْنِ المَعْقُودِ عَلَيْهَا): كَدَابَّةٍ نَفَقَتْ، وعَبْدٍ مَاتَ؛ لأنَّ المَنْفَعَةَ زَالَتْ بِالكُلِّيَّةِ بِتَلَفِ المَعْقُودِ عَلَيْهِ، فَانْفَسَخَتْ، كَتَلَفِ المَبِيعِ قَبْلَ قَبْضِهِ، ولَهُ أَحْوَالٌ:

أَحَدُهَا: أَنْ تَتْلَفَ العَيْنُ قَبْلَ قَبْضِهَا، ولَا خِلَافَ في انْفِسَاخِهَا[١].

الثَّانِي: أَنْ تَتْلَفَ عَقِبَ قَبْضِهَا، وقَبْلَ مُضِيِّ مُدَّةٍ لَا أَجْرَ لَهَا: فَتَنْفَسِخُ أَيْضًا، ويَسْقُطُ الأَجْرُ عِنْدَ عَامَّةِ الفُقَهَاءِ.

الثَّالِثُ: أَنْ تَتْلَفَ بَعْدَ مُضِيِّ بَعْضِ المُدَّةِ: فَيَنْفَسِخُ فِيمَا بَقِيَ مِنَ المُدَّةِ خَاصَّةً فِي الأَصَحِّ، كَمَا لَوِ اشْتَرَىٰ صَبْرَتَيْنِ فَقَبَضَ إِحْدَاهُمَا، وتَلَفَتِ الأُخْرَىٰ بِأَمْرٍ سَمَاوِيٍّ قَبْلَ قَبْضِهَا، ثُمَّ إِنْ كَانَ أَجْرُ[٢] المُدَّةِ مُتَسَاوِيًا، وقَدِ اسْتَوْفَىٰ نِصْفَهَا: فَعَلَيْهِ نِصْفُ الأُجْرَةِ.

وإِنِ اخْتَلَفَ، بِأَنْ يَكُونَ أَجْرُهَا في الصَّيْفِ أَكْثَرَ مِنَ الشِّتَاءِ، أو بِالعَكْسِ: فَإِنَّ الأَجْرَ المُسَمَّىٰ يُقَسَّطُ علىٰ ذَلِكَ.

فَإِذا قِيلَ: أَجْرُهَا في الصَّيْفِ يُسَاوِي مِائَةً، وفي الشِّتَاءِ يُسَاوِي خَمْسِينَ، وكَانَ قَدْ سَكَنَ الصَّيْفَ: فَعَلَيْهِ بِقَدْرِ ثُلُثَي المُسَمَّىٰ.

وقِيلَ: يَلْزَمُهُ بِحِصَّتِهِ مِنَ المُسَمَّىٰ[٣].

***

(١) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٤٤٧).

(٢) في المَطْبُوعِ: «آخِر»، والمُثْبَتُ مِنْ (ب). وانْظُرْ: «الشَّرْحَ الكَبِيرَ» (١٤/ ٤٤٧).

(٣) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٤٤٧).

(وَمَوْتِ الصَّبِيِّ المُرْتَضِعِ)؛ لأَنَّهُ تَعذَّرَ اسْتِيفَاءُ المَعْقُودِ عَلَيْهِ؛ لِكَوْنِ غَيْرِهِ لَا يَقُومُ مَقَامَهُ؛ لِاخْتِلَافِهِمْ في الرِّضَاعِ، وقَدْ يَدِرُّ اللَّبَنُ علىٰ وَلَدٍ دُونَ آخَرَ.

فَإِنْ كَانَ مَوْتُهُ عَقِبَ العَقْدِ: زَالَتِ الإِجَارَةُ مَنْ أَصْلِهَا، ورَجَعَ المُسْتَأْجِرُ بِالأَجْرِ كُلِّهِ.

وإِنْ كَانَ بَعْدَ مُضِيِّ مُدَّةٍ: رَجعَ بِحِصَّةِ مَا بَقِيَ.

وكَذَا: يَنْفَسِخُ بِمَوْتِ المُرْضِعَةِ؛ لِفَوَاتِ المَنْفَعَةِ بِهَلَاكِ مَحَلِّهَا، وعَنْهُ: لَا يَنفَسِخُ بِمَوْتِهَا، اخْتَارَهُ أَبُو بَكْرٍ[١].

ويَجِبُ في مَالِهَا: أَجْرُ مَنْ تُرْضِعُهُ تَمَامَ الوَقْتِ كَالدَّيْنِ[٢]!

وجَوَابُهُ: بِأَنَّ المَعْقُودَ عَلَيْهِ هَلَكَ؛ أَشْبَهَ هَلَاكَ البَهِيمَةِ المُسْتَأْجَرَةِ.

(وَمَوْتِ الرَّاكِبِ إِذَا لَمْ يَكُنْ مَنْ يَقُومُ مَقَامَهُ في اسْتِيفَاءِ المَنْفَعَةِ)، بِأَنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ وَارِثٌ، أو كَانَ غَائِبًا، كَمَنْ يَمُوتُ بِطَرِيقِ مَكَّةَ، ويَتْرُكُ جَمَلَهُ، فَظَاهِرُ كَلَامِ أَحْمَدَ: أَنَّهَا تَنفَسِخُ فِيمَا بَقِيَ؛ لأَنَّهُ قَدْ جَاءَ أَمْرٌ غَالِبٌ يَمْنَعُ المُسْتَأْجِرَ مَنْفَعَةَ العَيْنِ؛ أَشْبَهَ مَا لَوْ غُصِبَتْ، ولِأَنَّ بَقَاءَ العَقْدِ ضَرَرٌ في حَقِّهِمَا[٣].

وظَاهِرُهُ: أَنَّهَا لَا تَنْفَسِخُ إِذَا كَانَ لَهُ مَنْ يَقُومُ مَقَامَهُ؛ لأَنَّ الِاسْتِيفَاءَ غَيْرُ مُتَعَذِّرٍ، وبِهِ يَحْصُلُ الجَمْعُ بَيْنَ هَذَا وبَيْنَ قَوْلِهِ: «ولا تَنفَسِخُ بِمَوْتِ المُكْرِي، ولَا المُكْتَرِي».

(وَانْقِلَاعِ الضِّرْسِ الَّذِي اكْتَرَىٰ لِقَلْعِهِ، أو بُرْئِهِ)؛ لِتَعذُّرِ اسْتِيفَاءِ المَعْقُودِ

---

(١) «المُغْنِي» (٨/ ٧٦)، و«الشَّرْحُ الكَبِيْرُ» (١٤/ ٤٤٩).

(٢) السَّابِق.

(٣) «المُغْنِي» (٨/ ٤٤)، و«الشَّرْحُ الكَبِيْرُ» (١٤/ ٤٤٧).

عَلَيْهِ كَالمَوْتِ، فَإِنْ لَمْ يَبْرَأْ، وامْتَنَعَ المُسْتَأْجِرُ مِنْ قَلْعِهِ: لَمْ يُجْبَرْ(١).

(وَنَحْوَ هَذَا): كَاسْتِئْجَارِ طَبِيبٍ لِيُدَاوِيَه، فَبَرَأَ.

❑ تَنْبِيهٌ: ظَاهِرُهُ أنَّ المُسْتَأْجِرَ إذَا أتْلَفَ العَيْنَ: فَإِنَّهَا يَثْبُتُ فِيهَا مَا تَقَدَّمَ، ويَضْمَنُ مَا أتْلَفَ.

ومِثْلُهُ: جَبُّ(٢) المَرْأةِ زَوْجَهَا: فَإِنَّهَا تَضْمَنُ، ولَهَا الفَسْخُ(٣).

***

(وَإِنِ اكْتَرَىٰ دَارًا فَانْهَدَمَتْ، أو أرْضًا لِلزَّرْعِ فَانْقَطَعَ مَاؤُهَا: انْفَسَخَتِ الإجَارَةُ فِيمَا بَقِيَ مِنَ المُدَّةِ في أحَدِ الوَجْهَيْنِ)، هَذَا مُقْتَضَىٰ كَلَامِ الخِرَقِيِّ(٤)، و«الوَجِيزِ»(٥)، وقَطَعَ بِهِ ابْنُ أبي مُوسَىٰ(٦)، وغَيْرُهُ، واخْتَارَهُ المُؤَلِّفُ(٧)، وقَدَّمَهُ في «الفُرُوعِ»(٨)؛ لأنَّ المَقْصُودَ بِالعَقْدِ قَدْ فَاتَ؛ أشْبَهَ مَا لَوْ تَلِفَ.

وقِيلَ: وتَنْفَسِخُ فِيمَا مَضَىٰ(٩).

---

(١) «المُغْنِي» (٨/ ١٢٢)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٣٩٤).

(٢) الجَبُّ: القَطْعُ، وهُوَ اسْتِئْصَالُ المَذَاكِيْرِ. انْظُرْ: «المِصْبَاحَ المُنِيرَ» (١٢٢)، مَادَّة «جَبَب».

(٣) انْظُرْ: «كَشَّافَ القِنَاعِ» للبُهُوتِي (٩/ ١٢٥).

(٤) «مُخْتَصَرُ الخِرَقِي» (١٩٦).

(٥) «الوَجِيزُ» للدُّجَيْلِي (٢٣٢).

(٦) «الإرْشَادُ» لابنِ أبي مُوسَىٰ (٢٠٩).

(٧) أي: ابنُ قُدَامَةَ رحِمَهُ الله تعالىٰ.

(٨) «الفُرُوعُ» (٧/ ١٦١).

(٩) «المُغْنِي» (٨/ ٢٩)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٤٥٢).

(وَفِي الآخَرِ: يَثْبُتُ لِلْمُسْتَأْجِرِ خِيَارُ الفَسْخِ)، صَحَّحَهُ في «التَّلْخِيصِ»[(١)]، وقَالَهُ القَاضِي: في الدَّارِ؛ لِإِمْكَانِ الِانْتِفَاعِ بِالعَرْصَةِ بِنَصْبِ خَيْمَةٍ، أو جَمْعِ حَطَبٍ، ونَحْوِ ذَلِكَ؛ أَشْبَهَ نَقْصَ العَيْنِ[(٢)].

أَمَّا لَوْ زَالَتْ مَنَافِعُهَا بِالكُلِّيَّةِ، أو الَّذِي بَقِيَ فِيهَا: لَا يُبَاحُ اسْتِيفَاؤُهُ بِالعَقْدِ، كَدَابَّةٍ اسْتَأْجَرَهَا لِلرُّكُوبِ فَصَارَتْ لَا تَصْلُحُ إِلَّا لِلْحَمْلِ: فَإِنَّهُ يَنْفَسِخُ العَقْدُ وَجْهًا وَاحِدًا[(٣)].

وقَالَ القَاضِي في الأَرْضِ، الَّتِي انْقَطَعَ مَاؤُهَا: لَا تَنْفَسِخُ الإِجَارَةُ، ويُخَيَّرُ، فَإِنِ اخْتَارَ المُقَامَ: لَزِمَهُ جَمِيعُ الأَجْرِ، وإِنْ لَمْ يَخْتَرِ الفَسْخَ، ولَا الإِمْضَاءَ إِمَّا لِجَهْلِهِ بِأَنَّ لَهُ الفَسْخَ أو لِغَيْرِ ذَلِكَ: فَلَهُ الفَسْخُ[(٤)].

* * *

❏ فَرْعٌ: إِذَا آجَرَهُ أَرْضًا بِلَا مَاءٍ: صَحَّ، فَإِنْ أَطْلَقَ، فَاخْتَارَ المُؤَلِّفُ[(٥)]: صِحَّتَهَا مَعَ عِلْمِهِ بِحَالِهَا، وقِيلَ: لا، كَظَنِّهِ إِمْكَانَ تَحْصِيلِهِ[(٦)].

وإِنْ ظَنَّ وجُودَهُ بِالأَمْطَارِ، وزِيَادَةِ الأَنْهَارِ: صَحَّ، جَزَمَ بِهِ جَمَاعَةٌ

---

(١) «شَرْحُ الزَّرْكَشِي» (٤/ ٢٣١).
(٢) «المُغْنِي» (٨/ ٢٩)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٤٥٢)، و«شَرْحُ الزَّرْكَشِي» (٤/ ٢٣١).
(٣) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٤٥٣).
(٤) «المُغْنِي» (٨/ ٢٩)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٤٥٢).
(٥) أي: ابنُ قُدَامَةَ رحِمَهُ الله تَعَالىٰ.
(٦) «الفُرُوعُ» (٧/ ١٧٢).

كَالعِلْمِ، وفي «التَّرْغِيبِ»، وغَيْرِهِ: وَجْهَانِ[١].

***

(وَلَا تَنْفَسِخُ بِمَوْتِ المُكْرِي، ولَا المُكْتَرِي)، نَصَّ عَلَيْهِ[٢]، وقَالَهُ أَكْثَرُ العُلَمَاءِ؛ لأَنَّهَا عَقْدٌ لَازِمٌ، فَلَمْ يَنْفَسِخْ بِمَوْتِ العَاقِدِ مَعَ سَلَامَةِ المَعْقُودِ عَلَيْهِ.

وعَنْهُ: تَنْفَسِخُ بِمَوْتِ مُكْتَرٍ، لَا قَائِمَ مَقَامَهُ، كَبُرْءِ ضِرْسٍ اكْتَرَىٰ لِقَلْعِهِ[٣]؛ لأنَّ اسْتِيفَاءَ المَنْفَعَةِ يَتَعَذَّرُ بِمَوْتِهِ!

وجَوَابُهُ: بِأَنَّ المُسْتَأْجِرَ قَدْ مَلَكَ المَنَافِعَ، وإنَّ الأُجْرَةَ قَدْ مُلِّكَتْ عَلَيْهِ كَامِلَةً وَقْتَ العَقْدِ، ويَلْزَمُهُمْ مَا لَوْ زَوَّجَ أَمَتَهُ ثُمَّ مَاتَ.

وفي «الرِّعَايَةِ»: مَنِ اسْتُؤْجِرَ لِحَجٍّ أو عُمْرَةٍ فَمَاتَ: بَطَلَ العَقْدُ، وعَنْهُ: لَا، بَلْ وَارِثُهُ كَهُوَ، وقِيلَ: إنْ مَاتَ قَبْلَ الإحْرَامِ، فَلا أُجْرَةَ لَهُ، وقِيلَ: لَهُ أُجْرَةُ المِثْلِ لِمَا قَطَعَ مِنَ المَسَافَةِ الوَاجِبِ قَطْعُهَا.

وإنْ مَاتَ بَعْدَ الأرْكَانِ: فَلَهُ الأُجْرَةُ، وعَلَيْهِ دَمٌ لِمَا بَقِيَ، وإنْ عَمِلَ بَعْضَهَا: فَلَهُ بِقَدْرِ مَا عَمِلَ، وعَلَيْهِ أُجْرَةُ مَنْ يَعْمَلُ البَاقِي.

(وَلَا) تَنْفَسِخُ، (بِعُذْرٍ لِأَحَدِهِمَا: مِثْلَ أَنْ يَكْتَرِيَ لِلْحَجِّ فَتَضِيعَ نَفَقَتُهُ، أو دُكَّانًا فَيَحْتَرِقُ مَتَاعُهُ)، في قَوْلِ الجَمَاهِيرِ؛ لأَنَّهُ عَقْدٌ لَا يَجُوزُ فَسْخُهُ لِغَيْرِ عُذْرٍ، فَلَمْ يَجُزْ لِعُذْرٍ مِنْ غَيْرِ المَعْقُودِ عَلَيْهِ كَالبَيْعِ، ويُفَارِقُ الإبَاقَ، فَإنَّهُ عُذْرٌ

---

(١) السَّابِق.

(٢) «الفُرُوعُ» (٧/ ١٦٤).

(٣) السَّابِق.

في المَعْقُودِ عَلَيْهِ.

(وَإِنْ غُصِبَتِ العَيْنُ: خُيِّرَ المُسْتَأْجِرُ بَيْنَ الفَسْخِ ومُطَالَبَةِ الغَاصِبِ بِأُجْرَةِ المِثْلِ)؛ لأنَّ فِي عَدَمِ ثُبُوتِ الخِيَارِ تَأْخِيرًا لِحَقِّهِ، ولِأَنَّ تَعَذُّرَ الِانْتِفَاعِ بِذَلِكَ مِنْ غَيْرِ جِهَتِهِ عَيْبٌ في المَعْقُودِ عَلَيْهِ، فَمِلْكُ الخِيَرَةِ بِهِ كَالعَيْبِ في المَبِيعِ، وحِينَئِذٍ لَهُ الخِيَارُ بَيْنَ الفَسْخِ والرُّجُوعِ بِالمُسَمَّىٰ فِيمَا بَقِيَ مِنَ المُدَّةِ، وبَيْنَ البَقَاءِ علىٰ العَقْدِ ومُطَالَبَةِ الغَاصِبِ بِأُجْرَةِ المِثْلِ.

ولَمْ يَنْفَسِخِ العَقْدُ بِمُجَرَّدِ الغَصْبِ؛ لأنَّ المَعْقُودَ عَلَيْهِ لَمْ يَفُتْ مُطْلَقًا، بَلْ فَاتَ إِلَىٰ بَدَلٍ، وهُوَ القِيمَةُ؛ أَشْبَهَ مَا لَوْ أَتْلَفَ الثَّمَرَةَ المَبِيعَةَ آدَمِيٌّ قَبْلَ قَطْعِهَا.

وخَرَّجَ أَبُو الخَطَّابِ[1]: الِانْفِسَاخَ إِنْ قِيلَ بِعَدَمِ ضَمَانِ مَنَافِعِ الغَصْبِ، وفي «الِانْتِصَارِ»[2]: «تَنْفَسِخُ تِلْكَ المُدَّةُ، والأُجْرَةُ لِلْمُؤَجِّرِ»؛ لِاسْتِيفَاءِ المَنَافِعِ علىٰ مِلْكِهِ.

فَلَوْ غَصَبَهَا مَالِكُهَا: فَلا شَيْءَ لَهُ مُطْلَقًا، نَصَّ عَلَيْهِ[3]، وقِيلَ: بَلَىٰ، كَغَصْبٍ غَيْرِهِ[4].

(فَإِنْ فَسَخَ: فَعَلَيْهِ أُجْرَةُ مَا مَضَىٰ)، وكَانَ الحُكْمُ فِيهِ، كَمَا لَوِ انْفَسَخَ العَقْدُ بِتَلَفِ العَيْنِ.

---

(١) «الفُرُوعُ» (٧/ ١٦٢).

(٢) السَّابِق.

(٣) «الفُرُوعُ» (٧/ ١٦٢).

(٤) في المَطْبُوعِ: «وغَيْرِهِ»، والمُثْبَتُ مِنْ (ب). وانْظُرْ: «الفُرُوعَ» (٧/ ١٦٢).

فَإِنْ رُدَّتْ في أَثْنَاءِ المُدَّةِ، ولَمْ يَكُنْ فَسْخٌ: اسْتَوْفَىٰ مَا بَقِيَ مِنْهَا، ويَكُونُ فِيمَا مَضَىٰ مُخَيَّرًا.

فَإِنْ كَانَتِ الإِجَارَةُ علىٰ عَيْنٍ مَوْصُوفَةٍ في الذِّمَّةِ: لَزِمَهُ بَدَلُهَا، فَإِنْ تَعَذَّرَ: فَلَهُ الفَسْخُ، وإِنْ كَانَتْ علىٰ عَيْنٍ مُعَيَّنَةٍ لِعَمَلٍ: خُيِّرَ بَيْنَ الصَّبْرِ والفَسْخِ إِلَىٰ أَنْ يَقْدِرَ عَلَيْهَا[١].

(قَالَ الخِرَقِيُّ[٢]: **وإِنْ جَاءَ أَمْرٌ غَالِبٌ يَحْجِزُ المُسْتَأْجِرَ عَنْ مَنْفَعَةِ مَا وَقَعَ عَلَيْهِ العَقْدُ: فَعَلَيْهِ مِنَ الأُجْرَةِ بِقَدْرِ مُدَّةِ انْتِفَاعِهِ**)، هَذَا تَأْكِيدٌ لِوُجُوبِ الأُجْرَةِ فِيمَا مَضَىٰ، وقَوْلُهُ شَامِلٌ لِغَصْبِ العَيْنِ، وتَلَفِهَا، وحُدُوثِ مَا يَمْنَعُ مِنَ الِانْتِفَاعِ بِهَا: كَانْهِدَامِ دَارٍ، وغَرَقِ الأَرْضِ، وحُدُوثِ خَوْفٍ عَامٍّ؛ لأَنَّهُ أَمْرٌ غَالِبٌ: فَثَبَتَ لَهُ الخِيَارُ كَغَصْبِ العَيْنِ، فَلَوْ كَانَ خَاصًّا بِالمُسْتَأْجِرِ لِقُرْبِ أَعْدَائِهِ، أو حُلُولِهِمْ في طَرِيقِهِ: لَمْ يَمْلِكِ الفَسْخَ، كَمَرَضِهِ، وحَبْسِهِ[٣].

(**وَمَنِ اسْتُؤْجِرَ لِعَمَلِ شَيْءٍ**) في الذِّمَّةِ، ولَمْ يُشْرَطْ عَلَيْهِ مُبَاشَرَتُهُ، (**فَمَرِضَ: أُقِيمَ مَقَامَهُ مَنْ يَعْمَلُهُ**)؛ لِيَخْرُجَ مِنَ الحَقِّ الوَاجِبِ في ذِمَّتِهِ، كَالمُسْلَمِ فِيهِ.

(**والأُجْرَةُ عَلَيْهِ**)، أَيْ علىٰ المَرِيضِ؛ لأَنَّهَا في مُقَابَلَةِ مَا وَجَبَ عَلَيْهِ، ولَا يَلْزَمُ المُسْتَأْجِرَ إِنْظَارُهُ؛ لأَنَّ العَقْدَ بِإِطْلَاقِهِ يَقْتَضِي التَّعْجِيلَ مَا لَمْ يَخْتَلِفِ القَصْدُ فِيهِ كَالنسْخِ.

---

(١) «المُغْنِي» (٨/ ٣١)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٤٥٨).

(٢) «مُختَصَرُ الخِرَقِي» (١٩٦).

(٣) «المُغْنِي» (٨/ ٣١)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٤٥٩).

فَإِنْ كَانَتِ الإجَارَةُ علىٰ عَيْنِهِ في مُدَّةٍ أو غَيْرِهَا، كَأَنْ تَخِيطَ لِي أَنْتَ هَذَا الثَّوْبَ: لَمْ يَقُمْ غَيْرُهُ مَقَامَهُ، كَالبَيْعِ، بَلْ يُخَيَّرُ المُسْتَأْجِرُ بَيْنَ الفَسْخِ والصَّبْرِ؛ حَتَّىٰ يَتَبَيَّنَ لَهُ الحَالُ.

(**فَإِنْ وَجَدَ العَيْنَ مَعِيبَةً، أو حَدَثَ بِهَا عَيْبٌ**)، وهُوَ مَا يَظْهَرُ بِهِ تَفَاوُتُ الأَجْرِ: (**فَلَهُ الفَسْخُ**)، إنْ لَمْ يَزَلْ بِلَا ضَرَرٍ يَلْحَقُهُ، والإمْضَاءُ مَجَّانًا.

وظَاهِرُهُ: أَنَّهَا لَا تَنْفَسِخُ بِذَلِكَ، وهُوَ مُخَيَّرٌ بَيْنَ الإمْسَاكِ بِكُلِّ الأَجْرِ، ذَكَرَهُ ابْنُ عَقِيلٍ، وجَزَمَ بِهِ في «المُغْنِي»[(١)]، و«الشَّرْحِ»[(٢)]، وذَكَرَ المَجْدُ[(٣)]، والجَدُّ[(٤)]: مَعَ الأَرْشِ في قِيَاسِ المَذْهَبِ[(٥)]، وبَيْنَ الفَسْخِ؛ اسْتِدْرَاكًا لِظَلَامَتِهِ، ولَا يَبْطُلُ الخِيَارُ بِالتَّأْخِيرِ.

(**فَإِنْ فَسَخَ: فَعَلَيْهِ أُجْرَةُ مَا مَضَىٰ**)؛ لأَنَّ المَنَافِعَ لَا يَحْصُلُ قَبْضُهَا إلَّا بِالِاسْتِيفَاءِ.

فَإِنْ بَادَرَ المُكْرِي إِلَىٰ إِزَالَتِهِ مِنْ غَيْرِ ضَرَرٍ يَلْحَقُ المُسْتَأْجِرَ، كَإِصْلَاحِ تَشْعِيثِ الدَّارِ: فَلا خِيَارَ لَهُ؛ لِعَدَمِ الضَّرَرِ[(٦)].

---

(١) «المُغْنِي» (٨/ ٣٤).
(٢) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٤٢٧).
(٣) المَجْدُ: هُوَ مَجْدُ الدِّينِ أبو البَرَكَاتِ عَبْدُ السَّلامِ بنُ عَبْدِ اللهِ ابنِ تَيْمِيَّةَ الحَرَّانِي الحَنْبَلِي (٥٩٠-٦٥٢).
(٤) أيُ: شَمْسُ الدِّينِ مُحَمَّدُ بنُ مُفْلِحٍ المَقْدَسِي، صَاحِبُ «الفُرُوعِ»، وهُوَ جَدُّ بُرْهَانِ الدِّينِ ابنِ مُفْلِحٍ صَاحِبِ «المُبْدِعِ»، كَمَا مَرَّ مَعَنَا.
(٥) «الفُرُوعُ» (٧/ ١٦١).
(٦) السَّابِق.

فَإنْ سَكَنَهَا مَعَ عَيْبِهَا: فَعَلَيْهِ الأُجْرَةُ عَلِمَ أو لَمْ يَعْلَمْ، ولَوِ احْتَاجَتْ إلَىٰ تَجْدِيدٍ، فَإنْ جَدَّدَ: وإلَّا فَسَخَ[١]، ولَيْسَ لَهُ إجْبَارُهُ علىٰ التَّجْدِيدِ في الأصَحِّ[٢].

***

❑ مَسْأَلَةٌ: مَتَىٰ زَرَعَ الأرْضَ، فَغَرِقَتْ، أو تَلِفَ، أو لَمْ تُنْبِتْ: فَلا خِيَارَ لَهُ، وتَلْزَمُهُ الأُجْرَةُ، نَصَّ عَلَيْهِ[٣].

فَإنْ تَعَذَّرَ زَرْعُهَا؛ لِغَرَقِهَا: فَلَهُ الخِيَارُ، وكَذَا لِقِلَّةِ مَاءٍ قَبْلَ زَرْعِهَا أو بَعْدَهُ، أو عَابَتْ بِغَرَقٍ يَعِيبُ بِهِ بَعْضَ الزَّرْعِ[٤].

واخْتَارَ شَيْخُنا[٥]: «أو بَرْدٍ، أو فَأْرٍ، أو عُذْرٍ، فَإنْ أمْضَاهُ: فَلَهُ الأرْشُ، كَعَيْبِ الأعْيَانِ، وإنْ فَسَخَ: فَعَلَيْهِ القِسْطُ قَبْلَ القَبْضِ، ثُمَّ أُجْرَةُ المِثْلِ إلَىٰ كَمَالِهِ، ومَا لَمْ يُرْوَ مِنَ الأرْضِ: فَلا أُجْرَةَ لَهُ اتِّفَاقًا»، ذَكَرَهُ في «الفُرُوعِ»[٦].

***

(وَيَجُوزُ بَيْعُ العَيْنِ المُسْتَأْجَرَةِ)، نَصَّ عَلَيْهِ[٧]، سَوَاءٌ بَاعَهَا لِمُسْتَأْجِرِهَا

---

(١) «الفُرُوعُ» (٧/ ١٦١).

(٢) السَّابِق.

(٣) انْظُرْ: «مَسَائِلَ الكَوسَجِ» (٦/ ٢٩٠٧)، رَقْم (٢١٣٤)، و«المُغْنِي» (٨/ ٦٤)، «الشَّرْحَ الكَبِيرَ» (١٤/ ٤٠٦)، و«الفُرُوعَ» (٧/ ١٧٢).

(٤) «الفُرُوعُ» (٧/ ١٧٢).

(٥) «مَجْمُوعُ الفَتَاوَىٰ» (٣٠/ ٣١٢)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ١٧٢).

(٦) «الفُرُوعُ» (٧/ ١٧٢).

(٧) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٤٦٥)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ١٦٤).

أو لِغَيْرِهِ؛ لأَنَّهَا عَقْدٌ علىٰ المَنَافِعِ، فَلَمْ يَمْنَعِ الصِّحَّةَ، كَبَيْعِ الأَمَةِ المُزَوَّجَةِ، ولِأَنَّ يَدَ المُسْتَأْجِرِ علىٰ المَنَافِعِ، والبَيْعُ علىٰ الرَّقَبَةِ: فَلا يَمْنَعُ ثُبُوتُ اليَدِ علىٰ أَحَدِهِمَا تَسْلِيمَ الآخَرِ[١].

وإنْ مَنَعَتِ التَّسْلِيمَ في الحَالِ: فَلا تَمْنَعُهُ فِي الوَقْتِ الَّذِي يَجِبُ فِيهِ التَّسْلِيمُ، وهُوَ عِنْدَ انْقِضَاءِ الإجَارَةِ، وتَكْفِي القُدْرَةُ علىٰ التَّسْلِيمِ حِينَئِذٍ، كَالمُسَلَّمِ فِيهِ، ولِمُشْتَرٍ الفَسْخُ أو الإمْضَاءُ إنْ لَمْ يَعْلَمْ، ذَكَرَهُ في «المُغْنِي»[٢]، و«الشَّرْحِ»[٣]؛ لأَنَّ ذَلِكَ عَيْبٌ، قَالَهُ أَحْمَدُ[٤].

وفي «الرِّعَايَةِ»[٥]: لَهُ الأَرْشُ مَعَ الإمْسَاكِ.

وإنْ عَلِمَ ورَضِيَ: لَمْ يَتَصَرَّفْ في العَيْنِ؛ حَتَّىٰ تَفْرَغَ المُدَّةُ.

(**ولا تَنْفَسِخُ الإجَارَةُ**)؛ لأَنَّهَا سَابِقَةٌ علىٰ عَقْدِ البَيْعِ، واللَّاحِقُ لَا يُوجِبُ فَسْخَ السَّابِقِ، كَمَا لَوْ زَوَّجَ أَمَتَهُ، ثُمَّ بَاعَهَا.

(**إلَّا أنْ يَشْتَرِيَهَا المُسْتَأْجِرُ: فَتَنْفَسِخُ في إحْدَىٰ الرِّوَايَتَيْنِ**)، كَذَا أَطْلَقَهُمَا في «الفُرُوعِ»[٦]، وحَكَاهُمَا في «المُغْنِي»[٧]، و«الشَّرْحِ»[٨]: وَجْهَيْنِ.

---

(١) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٤٦٥).

(٢) «المُغْنِي» (٨/ ٤٨).

(٣) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٤٦٦).

(٤) انْظُرْ: «مَسَائِلَ المَيْمُونِي»، كَمَا في «الاخْتِيَارَاتِ الفِقْهِيَّةِ» للبَعْلِي (٢٣٠)، و«الفُرُوعِ» (٧/ ١٦٤).

(٥) «الرِّعَايَةُ الصُّغْرَىٰ» لابنِ حَمْدَانَ (١/ ٣٩٩)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ١٦٤).

(٦) السَّابق.

(٧) «المُغْنِي» (٨/ ٤٩).

(٨) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٤٦٧).

أَحَدُهُمَا: يَنْفَسِخُ فِيمَا بَقِيَ مِنَ المُدَّةِ؛ لأنَّ مِلْكَ الرَّقَبَةِ لَمَّا مَنَعَ ابْتِدَاءَ الإجَارَةِ: مَنَعَ اسْتِدَامَتَهَا، كَالنِّكَاحِ لَمَّا مَنَعَ مِلْكَ اليَمِينِ مَنَعَ اسْتِدَامَتَهُ.

فَعَلَىٰ هَذَا: يَسْقُطُ عَنِ المُشْتَرِي الأجْرُ فِيمَا بَقِيَ، كَمَا لَوْ تَلِفَتِ العَيْنُ، وإنْ كَانَ المُؤَجِّرُ قَبَضَ الأجْرَ كُلَّهُ: حُسِبَ عَلَيْهِ مِنَ الثَّمَنِ إنْ كَانَ مِنْ جِنْسِهِ.

والثَّانِيَةُ - وهِيَ الأصَحُّ-: لَا تَنْفَسِخُ؛ لأنَّهُ مَلَكَ المَنْفَعَةَ بِعَقْدٍ ثُمَّ مَلَكَ الرَّقَبَةَ بِآخَرَ، فَلَمْ يَتَنَافَيَا، كَمِلْكِ الثَّمَرَةِ ثُمَّ الأصْلِ، فَيَجْتَمِعُ علىٰ المُشْتَرِي الأجْرُ والثَّمَنُ لِلْبَائِعِ، كَمَا لَوْ كَانَ المُشْتَرِي غَيْرَهُ.

ولَوْ آجَرَهَا لِمُؤَجِّرِهَا، فَإنْ قُلْنَا: لَا تَنْفَسِخُ: صَحَّ، وإلَّا: فَلا[1].

***

❑ **فَرْعٌ:** إذَا وَرِثَ المُسْتَأْجِرُ العَيْنَ المُؤَجَّرَةَ، أو وُهِبَتْ لَهُ، أو أخَذَهَا بِوَصِيَّةٍ، أو صَدَاقٍ، أو عِوَضٍ في خُلْعٍ، أو في صُلْحٍ، ونَحْوِهِ: فَالحُكْمُ فِيهِ، كَمَا لَوِ اشْتَرَاهَا[2].

❑❑❑

---

(١) «المُغْنِي» (٨/ ٤٩)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٤٦٧)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ١٦٥).

(٢) «المُغْنِي» (٨/ ٤٩)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٤٦٨).

فصل

(وَلَا ضَمَانَ علىٰ الأَجِيرِ الخَاصِّ)، نَصَّ عَلَيْهِ: (وَهُوَ الَّذِي يُسَلِّمُ نَفْسَهُ إِلَىٰ المُسْتَأْجِرِ)، أيْ: يَقَعُ عَلَيْهِ العَقْدُ مُدَّةً مَعْلُومَةً يَسْتَحِقُّ المُسْتَأْجِرُ نَفْعَهُ في جَمِيعِهَا، سِوَىٰ فِعْلِ الصَّلَوَاتِ الخَمْسِ في أَوْقَاتِهَا بِسُنَنِهَا، وصَلَاةِ جُمُعَةٍ، وعِيدٍ، ولَا يَسْتَنِيبُ.

وسُمِّيَ خَاصًّا: لِاخْتِصَاصِ المُسْتَأْجِرِ بِنَفْعِهِ تِلْكَ المُدَّةَ، وقِيلَ: هُوَ مَنْ سَلَّمَ نَفْسَهُ لِعَمَلٍ مَعْلُومٍ مُبَاحٍ[١].

(فِيمَا يَتْلَفُ في يَدِهِ)، الجَارُّ ومَجْرُورُهُ، مُتَعَلِّقٌ بِقَوْلِهِ: «ولا ضَمَانَ»؛ لأَنَّ عَمَلَهُ غَيْرُ مَضْمُونٍ عَلَيْهِ، فَلَمْ يَضْمَنْ مَا تَلِفَ بِهِ، كَالقِصَاصِ، ولِأَنَّهُ نَائِبٌ عَنِ المَالِكِ في صَرْفِ مَنَافِعِهِ فِيمَا أُمِرَ بِهِ، فَلَمْ يَضْمَنْ، كَالوَكِيلِ[٢].

(إِلَّا أَنْ يَتَعَدَّىٰ)؛ لأَنَّهُ تَلِفَ بِتَعَدِّيهِ؛ أَشْبَهَ الغَاصِبَ.

قَالَ جَمَاعَةٌ: أو تَفْرِيطٍ، ومَثَّلَهُ في «الشَّرْحِ»[٣]: بِالخَبَّازِ إِذَا أَسْرَفَ في الوَقُودِ، أو أَلْزَقَهُ قَبْلَ وَقْتِهِ، أو يَتْرُكُهُ بَعْدَ وَقْتِهِ؛ حَتَّىٰ يَحْتَرِقَ، وفِيهِ شَيْءٌ!

وذَهَبَ ابْنُ أَبِي مُوسَىٰ[٤]: أَنَّهُ يَضْمَنُ مَا جَنَتْ يَدُهُ.

---

(١) «المُغْنِي» (٨/ ١٠٦)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٤٧٢).

(٢) انْظُرْ: «مَسَائِلَ الكَوسَجِ» (٦/ ٢٦٩٨)، رَقْم (١٩٠٦)، و«الإِرْشَادَ» لابنِ أبي مُوسَىٰ (٢١١).

(٣) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/).

(٤) «الإِرْشَادُ» لابنِ أبي مُوسَىٰ (٢١٠).

وعَنْ أحْمَدَ: يَضْمَنُ مَا تَلِفَ بِأمْرٍ خَفِيٍّ لَا يُعْلَمُ إِلَّا مِنْ جِهَتِهِ.

***

(وَيَضْمَنُ الأَجِيرُ المُشْتَرَكُ)، وهُوَ مَنْ قُدِّرَ نَفْعُهُ بِعَمَلٍ، كَخِيَاطَةِ ثَوْبٍ، أو بِنَاءِ حَائِطٍ.

وسُمِّيَ مُشْتَرَكًا؛ لأَنَّهُ يَتَقَبَّلُ أعْمَالًا لِجَمَاعَةٍ في وَقْتٍ وَاحِدٍ يَعْمَلُ لَهُمْ فَيَشْتَرِكُونَ في مَنْفَعَتِهِ: كَالحَائِكِ، والقَصَّارِ، والطَّبَّاخِ، والحَمَّالِ، فَكُلٌّ مِنْهُمْ ضَامِنٌ.

(مَا جَنَتْ يَدُهُ مِنْ تَخْرِيقِ الثَّوْبِ، وغَلَطِهِ في تَفْصِيلِهِ)، رُوِيَ ذَلِكَ عَنْ عُمَرَ[(١)]، وعَلِيٍّ[(٢)]، وشُرَيْحٍ، ....

---

(١) أثَرٌ ضَعِيفٌ.

أخْرَجَهُ عَبْدُ الرَّزَّاقِ (٨/ ٢١٧)، رَقْم (١٤٩٤٩)، وابنُ أبي شَيْبَةَ (٦/ ٢٨٥)، وسُحْنُونُ في «المُدَوَّنَةِ» (٤/ ٣٨٨)، عَنْ بُكَيْر بنِ عَبْدِ اللهِ بنِ الأشَجِّ عَنْ عُمَرَ رَضِيَ اللهُ عَنْهُ: «كَانَ يُضَمِّنُ الصُّنَّاعَ الَّذِينَ انْتَصَبُوا للنَّاسِ في أعْمَالِهِمْ مَا أهْلَكُوا في أيْدِيهِمْ».

ضَعَّفَهُ الشَّافِعِي في «الأُمِّ» (٧/ ٩٦)، ونَقَلَهُ عَنْهُ البَيْهَقِي في «السُّنَنِ الكُبْرَىٰ» (٦/ ١٢٢)، وفي «مَعْرِفَةِ السُّنَنِ والآثَارِ» (٨/ ٣٣٩)، رَقْم (١٢١١٨).

(٢) أثَرٌ ضَعِيفٌ.

أخْرَجَهُ الشَّافِعِي في «الأُمِّ» (٧/ ٩٦) وعَبْدُ الرَّزَّاقِ (٨/ ٢١٧)، رَقْم (١٤٩٤٨)، وابنُ أبي شَيْبَةَ (٦/ ٢٨٥)، والبَيْهَقِي في «السُّنَنِ الكُبْرَىٰ» (٦/ ١٢٢)، وفي «مَعْرِفَةِ السُّنَنِ والآثَارِ» (٨/ ٣٣٩)، رَقْم (١٢١٢١)، عَنْ جَعْفَرِ بنِ مُحَمَّدٍ عَنْ أبِيهِ، عَنْ عَلِيٍّ رَضِيَ اللهُ عَنْهُ: «أنَّهُ كَانَ يُضَمِّنُ القُصَّارَ والصُّوَّاغَ، وقَالَ: لَا يُصْلِحُ النَّاسَ إِلَّا ذَلِكَ».

وأخْرَجَهُ عَبْدُ الرَّزَّاقِ (٨/ ٢١٨)، رَقْم (١٤٩٥٠)، مِنْ طَرِيقِ جَابِرٍ الجُعْفِي، عَنِ الشَّعْبِي: «أنَّ عَلِيًّا وشُرَيْحًا كَانَا يُضَمِّنَانِ الأجِيرَ».

وأخْرَجَهُ البَيْهَقِي (٦/ ١٢٢) عَنْ خِلَاسٍ: «أنَّ عَلِيًّا كَانَ يُضَمِّنُ الأجِيرَ»، وأخْرَجَهُ ابنُ =

والحَسَنِ[١]؛ لأنَّ عَمَلَهُ مَضْمُونٌ عَلَيْهِ؛ لِكَوْنِهِ لاَ يَسْتَحِقُّ العِوَضَ إلاَّ بِالعَمَلِ، وأنَّ الثَّوْبَ لَوْ تَلِفَ في حِرْزِهِ بَعْدَ عَمَلِهِ: لَمْ يَكُنْ لَهُ أُجْرَةٌ فِيمَا عَمِلَ فِيهِ؛ بِخِلَافِ الخَاصِّ، ومَا تَوَلَّدَ مِنْهُ يَجِبُ أَنْ يَكُونَ مَضْمُونًا، كَالعُدْوَانِ بِقَطْعِ عُضْوٍ.

وظَاهِرُهُ: لَا فَرْقَ بَيْنَ أَنْ يَعْمَلَ في بَيْتِهِ، أو بَيْتِ المُسْتَأْجِرِ، وهُوَ ظَاهِرُ كَلَامِ أَحْمَدَ، والخِرَقِيِّ[٢].

ولا أَنْ يَكُونَ المُسْتَأْجِرُ علىٰ المَتَاعِ، وصَرَّحَ بِهِ القَاضِي في «تَعْلِيقِهِ»، وجَمَاعَةٌ؛ لأنَّ ضَمَانَهُ لِجِنَايَتِهِ.

واخْتَارَ القَاضِي في «المُجَرَّدِ»[٣]، وأصْحَابُهُ: أَنَّهُ يَضْمَنُ إنْ كَانَ عَمَلُهُ في بَيْتِ نَفْسِهِ، فَأَمَّا إنْ كَانَ في مِلْكِ المُسْتَأْجِرِ مِنْ خِيَاطَةٍ ونَحْوِهَا: فَلا[٤].

(وَلا ضَمَانَ عَلَيْهِ فِيمَا تَلِفَ مِنْ حِرْزِهِ، أو بِغَيْرِ فِعْلِهِ)، في ظَاهِرِ

= أبي شَيْبَةَ (٦/ ١٢٦)، عَنِ ابْنِ عَبَيْدِ بنِ الأبْرَصِ: «أنَّ عَلِيًّا ضَمَّنَ نَجَّارًا».
قَالَ الشَّافِعِي: «وقَدْ يُرْوَىٰ مِنْ وَجْهٍ لَا يُثْبِتُ أَهْلُ الحَدِيثِ مِثْلَهُ: «أنَّ عَلِيَّ بنَ أبي طَالِبٍ رَضِيَ اللهُ عَنْهُ ضَمَّنَ الغَسَّالَ والصَّبَّاغَ...»، ويُرْوَىٰ عَنْ عُمَرَ تَضْمِينُ بَعْضِ الصَّنَّاعِ مِنْ وَجْهٍ أَضْعَفَ مِنْ هَذَا، ولَمْ نَعْلَمْ وَاحِدًا مِنْهُمَا يَثْبُتُ».
وقَالَ البَيْهَقِي: «حَدِيْثُ جَعْفَرَ عَنْ أَبِيهِ عَنْ عَلِيٍّ مُرْسَلٌ، وأَهْلُ العِلْمِ بِالحَدِيثِ يُضَعِّفُونَ، حَدِيْثَ خِلَاسٍ عَنْ عَلِيٍّ، وقَدْ رَوَىٰ جَابِرٌ الجَعْفِي - وهُوَ ضَعِيفٌ - عَنِ الشَّعْبِي قَالَ: كَانَ عَلِيٌّ يُضَمِّنُ الأجِيرَ، واللهُ أَعْلَمُ».
(١) «الشَّرْحُ الكَبِيْرُ» (١٤/ ٤٧٦).
(٢) «مُختَصَرُ الخِرَقِي» (١٩٦).
(٣) «شَرْحُ الزَّرْكَشِي» (٤/ ٢٤٦).
(٤) «الشَّرْحُ الكَبِيْرُ» (١٤/ ٤٧٧)، و«شَرْحُ الزَّرْكَشِي» (٤/ ٢٤٦).

المَذْهَبِ[١]، وعَلَيْهِ أَكْثَرُ الأَصْحَابِ؛ لأنَّ العَيْنَ في يَدِهِ أَمَانَةٌ؛ أَشْبَهَ المُودِعَ.

وعَنْهُ: إنْ كَانَ التَّلَفُ بِأَمْرٍ ظَاهِرٍ، كَالحَرِيقِ، واللُّصُوصِ الغَالِبِينَ، ونَحْوِهِمْ: فَلا ضَمَانَ.

وإنْ كَانَ بِأَمْرٍ خَفِيٍّ، كَالضَّيَاعِ، ونَحْوِهِ: ضَمِنَ لِلتُّهْمَةِ.

(وَلَا أُجْرَةَ لَهُ فِيمَا عَمِلَ فِيهِ)؛ لأَنَّهُ لَمْ يُسَلِّمْ عَمَلَهُ إِلَىٰ المُسْتَأْجِرِ، فَلَمْ يَسْتَحِقَّ عِوَضَهُ، كَالمَبِيعِ مِنَ الطَّعَامِ إذَا تَلِفَ في يَدِ بَائِعِهِ قَبْلَ تَسْلِيمِهِ.

وظَاهِرُهُ: مُطْلَقًا، سَوَاءٌ كَانَ في بَيْتِ المُسْتَأْجِرِ أو غَيْرِهِ؛ بِنَاءً كَانَ أو غَيْرَهُ، وفي «المُحَرَّرِ»[٢]: «إلاَّ مَا عَمِلَهُ في بَيْتِ رَبِّهِ»[٣]، وعَنْهُ: إنْ كَانَ بِنَاءً، وعَنْهُ: ومَنْقُولُ عَمَلِهِ في بَيْتِ رَبِّهِ[٤].

وفي «**الفُنُونِ**»[٥]: «لَهُ الأُجْرَةُ مُطْلَقًا؛ لأَنَّ وَضْعَهُ النَّفْعَ فِيمَا عَيَّنَهُ لَهُ، كَالتَّسْلِيمِ إِلَيْهِ كَدَفْعِهِ إِلَىٰ البَائِعِ غِرَارَةً[٦]، وقَالَ: ضَعِ الطَّعَامَ فِيهَا، فَكَالَهُ فِيهَا: كَانَ ذَلِكَ قَبْضًا؛ لأَنَّهَا كَيَدِهِ».

(وَعَنْهُ: يَضْمَنُ مُطْلَقًا)؛ لِقَوْلِهِ عَلَيْهِ السَّلَامُ: «**وَعَلَىٰ اليَدِ مَا أَخَذَتْ؛ حَتَّىٰ تُؤَدِّيَهُ**»[٧].

---

(١) «المُغْنِي» (٨/ ١٤٤)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٤٧٩)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ١٧٤).

(٢) «المُحَرَّرُ» للمَجْدِ ابنِ تَيْمِيَّةَ (٢/ ٢٦).

(٣) «الفُرُوعُ» (٧/ ١٧٥).

(٤) السَّابِق.

(٥) «الفُرُوعُ» (٧/ ١٧٥).

(٦) الغِرَارَةُ - بِالكَسْرِ -: شِبْهُ العَدْلِ، والجَمْعُ غَرَائِرُ. انْظُرْ: «المِصْبَاحَ المُنِيرَ»، مَادَّة «غرر».

(٧) حَدِيثٌ حَسَنٌ. =

ولِأنَّهُ قَبَضَ العَيْنَ لِمَنْفَعَةِ نَفْسِهِ مِنْ غَيْرِ اسْتِحْقَاقٍ: فَلَزِمَهُ ضَمَانُهَا، كَالمُسْتَعِيرِ، قَالَ صَاحِبُ «التَّلْخِيصِ»: «ومَحَلُّ الرِّوَايَاتِ إذَا لَمْ تَكُنْ يَدُ المَالِكِ عَلَيْهَا، فَإِنْ كَانَتْ: فَلا ضَمَانَ بِحَالٍ»[(١)].

❑ فَرْعٌ: إذَا اسْتَعْمَلَ مُشْتَرِكٌ خاصًّا: صَحَّ، ولِكُلٍّ مِنْهُمَا حُكْمُ نَفْسِه.

***

(وَلَا ضَمَانَ علىٰ حَجَّامٍ، ولَا خَتَّانٍ، ولَا بَزَّاغٍ) وهُوَ البَيْطَارُ[(٢)].

(وَلَا طَبِيبٍ) خاصًّا كَانَ كُلٌّ مِنْهُمْ، أو مُشْتَرَكًا، (إذَا عُرِفَ مِنْهُمْ حِذْقُ الصَّنْعَةِ، ولَمْ تَجْنِ أيْدِيهِمْ)؛ لأنَّهُ فَعَلَ فِعْلًا مُبَاحًا، فَلَمْ يَضْمَنْ سِرَايَتَهُ كَحَدٍّ؛ لأنَّهُ يُمْكِنُ أنْ يُقَالَ: أَقْطَعَ قَطْعًا لَا يَسْرِي؛ بِخِلَافِ: دُقَّ دَقًّا لَا يَخْرِقُهُ[(٣)].

واقْتَضَىٰ ذَلِكَ: أَنَّهُمْ إذَا لَمْ يَكُنْ لَهُمْ حِذْقٌ في الصَّنْعَةِ: أَنَّهُمْ يَضْمَنُونَ؛

= أخْرَجَهُ أحْمَدُ (٢٠٠٨٦)، والطَّبَرَانِي (٦٨٦٢)، وابنُ أبي شَيْبَةَ (٦/ ١٤٦)، والدَّارِمِي (٢٥٩٦)، وابنُ مَاجَهْ (٢٤٠٠)، والتِّرمِذِي (١٢٦٦)، والنَّسَائِي في «السُّنَنِ الكُبْرَىٰ» (٥٧٨٣)، وابنُ الجَارُوْدِ (١٠٢٤)، والطَّبَرَانِي في «المُعْجَمِ الكَبِيرِ» (٦٨٦٢)، والبَيْهَقِي (٨/ ٢٧٦)، وحَسَّنَهُ التِّرْمِذِي.

وفي البَابِ عِنْ صَفْوَانَ بنِ أُمَيَّةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: عِنْدَ أحْمَدَ (١٥٣٠٢)، وفِيْهِ: «أَنَّ العَارِيَّةَ مَضْمُونَةٌ».

ومَعْنَىٰ الحَدِيثِ: أنَّ مَنْ أخَذَ مَالَ أحَدٍ بِغَصْبٍ أو عَارِيَّةٍ أو وَدِيْعَةٍ لَزِمَهُ رَدُّهُ. انْظُرْ: «مِرْقَاةَ المَفَاتِيحِ» (٣/ ٣٥١).

(١) «شَرْحُ الزَّرْكَشِي» (٤/ ٢٤٨).

(٢) والبزَّاغ: فَعَّالٌ مِنْ بَزَغَ الحَجَّامُ والبَيْطَارُ بِمِبْزَغِهِ بَزْغًا: شَرَطَ، والبَزَّاغُ للتَّكْثِيرِ، والمُرَادُ بِهِ: البَيْطَارُ. انْظُرْ: «المُطْلِعَ» للبَعْلِي (٣٢٠).

(٣) «الفُرُوعُ» (٧/ ١٧٦).

لأَنَّهُ لَا تَحِلُّ لَهُمْ مُبَاشَرَةُ القَطْعِ، فَإِذَا قَطَعَ، فَقَدْ فَعَلَ مُحَرَّمًا: فَيضْمَنُ سِرَايَتَهُ، بِدَلِيلِ قَوْلِهِ عَلَيْهِ السَّلَامُ: «مَنْ تَطَبَّبَ بِغَيْرِ عِلْمٍ فَهُوَ ضَامِنٌ»(١) رَوَاهُ أَبُو دَاوُدَ.

فَلَوْ كَانَ فِيهِمْ حِذْقُ الصَّنْعَةِ، وجَنَتْ أَيْدِيهِمْ، بِأَنْ تَجَاوَزَ الخَتَّانُ إِلَىٰ بَعْضِ الحَشَفَةِ، أو تَجَاوَزَ الطَّبِيبُ بِقَطْعِ السِّلْعَةِ(٢) مَوْضِعَهَا، أو بِآلَةٍ كَآلَةٍ يَكْثُرُ أَلَمُهَا: وَجَبَتْ؛ لأَنَّ الإِتْلَافَ لَا يَخْتَلِفُ ضَمَانُهُ بِالعَمْدِ والخَطَإِ، وكَمَا

---

(١) حَدِيْثٌ حَسَنٌ.
أَخْرَجَهُ أبو دَاوُدَ (٤٥٨٦)، وابنُ مَاجَهْ (٣٤٦٦)، والنَّسَائِي في «السُّنَنِ الكُبْرَىٰ» (٧٠٠٥)، (٧٠٣٩).
ولَهُ شَاهِدٌ مِنْ حَدِيْثِ عَبْدِ العَزِيزِ بنِ عُمَرَ بن عَبْدِ العَزِيزِ، عَنْ بَعْضِ الوَفْدِ الَّذِينَ قَدِمُوا علىٰ أَبِيْهِ عَنِ النَّبِيِّ ﷺ: مُرْسَلًا. أَخْرَجَهُ أبو دَاوُدَ (٤٥٨٧)، وسَنَدُهُ إِلىٰ المُرْسِلِ حَسَنٌ، فَالحَدِيثُ بِمَجْمُوعِ الطَّرِيقَيْنِ حَسَنٌ إِنْ شَاءَ اللهُ تَعَالَىٰ.
وجَوَّدَ إِسْنَادَهُ الحَافِظُ ابنُ كَثِيرٍ في «تَخْرِيجِ أَحَادِيثِ التَّنْبِيهِ» (٢/ ٢٦٦).
وقَدْ حُكِيَ إِجْمَاعُ الأَئِمَّةِ علىٰ مَضْمُونِهِ، كَمَا ذَكَرَهُ الخَطَّابِي، وابنُ عَبْدِ البَرِّ في «الاسْتِذْكَارِ» (٣٦٨٥٨)، وابنُ رُشْدٍ في «بِدَايَةِ المُجْتَهِدِ»، وغَيْرُهُمْ.
قَوْلُهُ: «مَنْ تَطَبَّبَ»، أَيْ: مَنْ تَكَلَّفَ الطِّبَّ وهُوَ لَا يُتْقِنُهُ.
«فَهُوَ ضَامِنٌ»: أَيْ: عَلَيْهِ التَّعْوِيضُ لِمَا تَلِفَ بِفِعْلِهِ.
قَالَ الخَطَّابِي: «لَا أَعْلَمُ خِلَافًا في المُعَالِجِ إِذَا تَعَدَّىٰ فَتَلِفَ المَرِيضُ كَانَ ضَامِنًا، والمُتَعَاطِي عِلْمًا أو عَمَلًا لَا يَعْرِفُهُ مُتَعَدٍّ، فَإِذَا تَوَلَّدَ مِنْ فِعْلِهِ التَّلَفُ ضَمِنَ الدِّيَةَ، وسَقَطَ عَنْهُ القَوْدُ، لِأَنَّهُ لَا يَسْتَبِدُّ بِذَلِكَ دُونَ إِذْنِ المَرِيضِ، وجِنَايَةُ الطَّبِيبِ في قَوْلِ عَامَّةِ الفُقَهَاءِ علىٰ عَاقِلَتِهِ».
(٢) السِّلْعَةُ: خُرَّاجٌ كهَيْئَةِ الغُدَّةِ، تَتَحَرَّكُ بالتَّحْرِيْكِ.
قَالَ الأَطِبَّاءُ: هِيَ وَرَمٌ غَلِيظٌ غَيْرُ مُلْتَزِقٍ باللَّحْمِ، يتَحَرَّكُ عِنْدَ تَحْرِيكِهِ، ولَهُ غِلَافٌ، وتَقْبَلُ التَّزَيُّد لأَنَّهَا خَارِجَةٌ عَنِ اللَّحْمِ، ولِهذَا قَالَ الفُقَهَاءُ: يَجُوزُ قَطْعُهَا عِنْدَ الأَمْنِ.
انْظُرْ: «المِصْبَاحَ المُنِيرَ»، مَادَّة «سَلَع».

لَوْ قَطَعَهُ ابْتِدَاءً.

وحَكَىٰ ابْنُ أبي مُوسَىٰ(١): إذَا مَاتَتْ طِفْلَةٌ مِنَ الخِتَانِ: فَدِيَتُهَا علىٰ عَاقِلَةِ خَاتِنَتِهَا، قَضَىٰ بِهِ عُمَرُ بْنُ الخَطَّابِ، وأَنَّهُ لَوِ اسْتَأْجَرَ لِحَلْقِ رُؤُوسٍ يَوْمًا، فَجَنَىٰ عَلَيْهَا بِجِرَاحَةٍ: لَا يَضْمَنُ، كَجِنَايَتِهِ في قِصَارَةٍ، ونَحْوِهَا.

ويُعْتَبَرُ لِعَدَمِ الضَّمَانِ في ذَلِكَ: إذْنُ مُكَلَّفٍ، أو وَلِيٍّ: وإلَّا ضَمِنَ(٢)، واخْتَارَ في «الهَدْيِ»(٣): «لا يَضْمَنُ؛ لأَنَّهُ مُحْسِنٌ»(٤).

(**وَلَا ضَمَانَ علىٰ الرَّاعِي، إذَا لَمْ يَتَعَدَّ**)؛ بِغَيْرِ خِلَافٍ نَعْلَمُهُ، إلَّا مَا رُوِيَ عَنِ الشَّعْبِيِّ(٥).

فَلَوْ جَاءَ بِجِلْدِ شَاةٍ، وقَالَ: هَذَا جِلْدُ شَاتِكَ: قُبِلَ قَوْلُهُ، وعَنْهُ: لا(٦).

والصَّحِيحُ: الأَوَّلُ؛ لأَنَّهُ مُؤْتَمَنٌ علىٰ الحِفْظِ؛ أَشْبَهَ المُودِعَ، ولِأَنَّهَا عَيْنٌ قُبِضَتْ بِحُكْمِ الإجَارَةِ؛ أَشْبَهَتِ العَيْنَ المُسْتَأْجَرَةَ.

واقْتَضَىٰ ذَلِكَ: أَنَّ مَا تَلِفَ بِتَعَدِّيهِ: أَنَّهُ ضَامِنٌ لَهُ؛ بِغَيْرِ خِلَافٍ، وجَوَازُ إجَارَةِ الرَّاعِي(٧)، وقِصَّةُ شُعَيْبٍ مع مُوسَىٰ عَلَيْهِ السَّلَامُ(٨): شَاهِدَةٌ بِذَلِكَ.

---

(١) «شَرْحُ الزَّرْكَشِي» (٤/ ٢٤٩)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ١٧٦).

(٢) «الفُرُوعُ» (٧/ ١٧٧).

(٣) «زَادُ المُعَادِ» لابنِ القَيِّمِ (٤/ ١٤١).

(٤) «الفُرُوعُ» (٧/ ١٧٧).

(٥) «المُغْنِي» (٨/ ١٢٣)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٤٨٥).

(٦) «المُغْنِي» (٨/ ١٢٤)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٤٨٦).

(٧) البُخَارِي (٢٢٦٣)، (٣٩٠٥)، وقَدْ مَرَّ مَعَنَا.

(٨) لقَوْلِهِ تَعَالىٰ في قِصَّةِ شُعَيْبٍ عَلَيْهِ السَّلَامُ: ﴿قَالَتْ إِحْدَىٰهُمَا يَٰٓأَبَتِ ٱسْتَـْٔجِرْهُ ۖ إِنَّ خَيْرَ مَنِ =

فَإِنْ[١] **عَقَدَ علىٰ مُعَيَّنَةٍ**: تَعَيَّنَتْ في الأَصَحِّ، فَلا يُبَدِّلُهَا، ويُبْطِلُ العَقْدَ فِيمَا تَلِفَ مِنْهَا[٢].

وإنْ عَقَدَ علىٰ مَوْصُوفٍ: ذَكَرَ نَوْعَهُ، وكِبَرَهُ، وصِغَرَهُ[٣]، إلاَّ أَنْ تَكُونَ ثَمَّ قَرِينَةٌ، أو عُرْفٌ صَارِفٌ إِلَىٰ بَعْضِهَا، ولَا يَلْزَمُهُ رَعْيُ سِخَالِهَا.

فَإِنْ ذَكَرَ عَدَدًا: تَعَيَّنَ، وإِنْ أَطْلَقَ: لَمْ يَجُزْ، وقَالَ القَاضِي: «يَصِحُّ، ويُحْمَلُ علىٰ العَادَةِ»[٤].

(**وَإِذَا حَبَسَ الصَّانِعُ الثَّوْبَ علىٰ أُجْرَتِهِ فَتَلِفَ: ضَمِنَهُ**)؛ لأَنَّهُ لَمْ يَرْهَنْهُ عِنْدَهُ، ولَا أَذِنَ لَهُ في إِمْسَاكِهِ، فَلَزِمَهُ الضَّمَانُ كَالغَاصِبِ.

وقَالَ ابْنُ حَمْدَانَ[٥]: إنْ كَانَ صَبْغُهُ مِنْهُ فَلَهُ حَبْسُهُ، وإِنْ كَانَ مِنْ رَبِّ الثَّوْبِ، أو قَدْ قَصَّرَهُ: احْتَمَلَ وَجْهَيْنِ.

وفي «المَنْثُورِ»[٦]: «إِنْ خَاطَهُ، أو قَصَّرَهُ، وغَزَلَهُ، فَتَلِفَ بِسَرِقَةٍ، أو نَارٍ: فَمِنْ مَالِكِهِ، ولَا أُجْرَةَ؛ لأَنَّ الصَّنْعَةَ غَيْرُ مُتَمَيِّزَةٍ، كَقَفِيزٍ مِنْ صَبْرَةٍ».

= ٱسْتَـْٔجَرْتَ ٱلْقَوِيُّ ٱلْأَمِينُ ﴿٢٦﴾ قَالَ إِنِّيٓ أُرِيدُ أَنْ أُنكِحَكَ إِحْدَى ٱبْنَتَيَّ هَٰتَيْنِ عَلَىٰٓ أَن تَأْجُرَنِي ثَمَٰنِيَ حِجَجٍۖ فَإِنْ أَتْمَمْتَ عَشْرًا فَمِنْ عِندِكَۖ﴾ [القَصَص: ٢٧].

(١) في المَطْبُوعِ: «فَإِذَا»، والمُثْبَتُ مِنْ (ب).

(٢) «الفُرُوعُ» (٧/ ١٧٧).

(٣) السَّابِق.

(٤) «الفُرُوعُ» (٧/ ١٧٧).

(٥) «الفُرُوعُ» (٧/ ١٧٥).

(٦) السَّابِق.

ويُسْتَثْنَىٰ علىٰ الأَوَّلِ: مَا إذَا أفْلَسَ مُسْتَأْجِرُهُ، ثُمَّ جَاءَ بَائِعُهُ يطْلُبُهُ: فَلِلصَّانِعِ حَبْسُهُ.

(**وَإِنْ تَلِفَ الثَّوْبُ بَعْدَ عَمَلِهِ خُيِّرَ المَالِكُ**)؛ لأَنَّ الجِنَايَةَ علىٰ مَالِهِ، فَكَانَتِ الخِيَرَةُ إِلَيْهِ دُونَ غَيْرِهِ.

(**بَيْنَ تَضْمِينِهِ إِيَّاهُ غَيْرَ مَعْمُولٍ، ولَا أُجْرَةَ لَهُ**)؛ لأَنَّ الأُجْرَةَ إِنَّمَا تَجِبُ بِالتَّسْلِيمِ، ولَمْ يُوجَدْ.

(**وَبَيْنَ تَضْمِينِهِ إِيَّاهُ مَعْمُولًا، وَيَدْفَعُ إِلَيْهِ أُجْرَتَهُ**)؛ لأَنَّهُ لَوْ لَمْ يَدْفَعْ إِلَيْهِ الأُجْرَةَ لَاجْتَمَعَ علىٰ الأَجِيرِ فَوَاتُ الأُجْرَةِ وضَمَانُ مَا يُقَابِلُهَا، ولِأَنَّ المَالِكَ إِذَا ضَمَّنَهُ ذَلِكَ مَعْمُولًا: يَكُونُ فِي مَعْنَىٰ تَسْلِيمِ ذَلِكَ مَعْمُولًا، فَيَجِبُ أَنْ يَدْفَعَ إِلَيْهِ الأُجْرَةَ؛ لِحُصُولِ التَّسْلِيمِ الحُكْمِيِّ.

ويُقَدَّمُ قَوْلُهُ فِي صِفَةِ عَمَلِهِ، ذَكَرَهُ ابْنُ رَزِينٍ[١]، ومِثْلُهُ: تَلَفُ أَجِيرٍ مُشْتَرِكٍ، ذَكَرَهُ القَاضِي، وغَيْرُهُ[٢].

وقَالَ أَبُو الخَطَّابِ[٣]: «تَلْزَمُهُ قِيمَتُهُ مَوْضِعَ تَلَفِهِ، ولَهُ أُجْرَتُهُ إِلَيْهِ، وكَذَا عَمَلُهُ غَيْرَ صِفَةِ شَرْطِهِ»، أيْ: لَا أُجْرَةَ لَهُ فِي الزِّيَادَةِ؛ لأَنَّهُ غَيْرُ مَأْمُورٍ بِهَا، وعَلَيْهِ ضَمَانُ نَقْصِ الغَزْلِ المَنْسُوجِ فِيهَا.

وفي «المُغْنِي»[٤]، و«الشَّرْحِ»[٥]: لَهُ المُسَمَّىٰ إِنْ زَادَ الطُّولُ فَقَطْ، ولَمْ

---

(١) السَّابِق.

(٢) «الفُرُوعُ» (٧/ ١٧٥).

(٣) السَّابِق.

(٤) «المُغْنِي» (٨/ ١٠٧).

(٥) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٤١٤).

يَنْقُصِ الأَصْلُ بِهَا، وإِنْ زَادَ في العَرْضِ: فَوَجْهَانِ(١).

والظَّاهِرُ: أَنَّهُ لَا أُجْرَةَ لَهُ.

والفَرْقُ: بِأَنَّهُ يُمْكِنُ قَطْعُ الزَّائِدِ في الطُّولِ، ويَبْقَىٰ الثَّوْبُ علىٰ مَا أَرَادَ؛ بِخِلَافِ العَرْضِ.

وإِنْ نَقَصَهُمَا، أو أَحَدَهُمَا، فَقِيلَ: لَا شَيْءَ لَهُ، ويَضْمَنُ كَنَقْصِ الأَصْلِ، وقِيلَ: بِحِصَّتِهِ مِنَ المُسَمَّىٰ، وقِيلَ: لَا شَيْءَ لَهُ في نَقْصِ العَرْضِ؛ بِخِلَافِ النَّقْصِ في الطُّولِ، فَإِنَّ لَهُ حِصَّتَهُ مِنَ المُسَمَّىٰ(٢).

* * *

❑ **فَرْعٌ**: إِذَا أَخْطَأَ قَصَّارٌ، ودَفَعَ الثَّوْبَ إِلَىٰ غَيْرِ مَالِكِهِ: ضَمِنَهُ، فَإِنْ قَطَعَهُ قَابِضُهُ: غَرِمَ أَرْشَ قَطْعِهِ كَدَرَاهِمَ أَنْفَقَهَا، ويَرُدُّهُ مَقْطُوعًا علىٰ الأَصَحِّ(٣).

فَإِنْ تَلِفَ عِنْدَهُ: ضَمِنَهُ، كَمَا لَوْ عَلِمَ، وعَنْهُ: لَا؛ لِعَجْزِهِ عَنْ دَفْعِهِ(٤).

* * *

(**وَإِذَا ضَرَبَ المُسْتَأْجِرُ الدَّابَّةَ بِقَدْرِ العَادَةِ، أو كَبَحَهَا**)، أَيْ: جَذَبَهَا لِتَقِفَ، وفي «الشَّرْحِ»(٥): يُحُثُّهَا بِهِ علىٰ السَّيْرِ؛ لِتَلْحَقَ القَافِلَةَ، ويُقَالُ بِالخَاءِ المُعْجَمَةِ(٦).

---

(١) «الفُرُوعُ» (٧/ ١٧٥).

(٢) «المُغْنِي» (٨/ ١٠٨)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٥٠١)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ١٧٥).

(٣) «الفُرُوعُ» (٧/ ١٧٦).

(٤) السَّابِق.

(٥) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٤٩٤).

(٦) قَوْلُهُ: «كَبَحَهَا»، يقال: كَبَحْتُ الدَّابَّةَ، وكَفَحْتُهَا، وكَمَحْتُهَا وأَكْبَحْتُهَا وأَكْفَحْتُهَا =

(أوِ الرَّائِضُ الدَّابَّةَ)، أيْ: مُعَلِّمُهَا: (لَمْ يَضْمَنْ مَا تَلِفَ بِهِ)؛ لأَنَّهُ تَلِفَ مِنْ فِعْلِ مُسْتَحَقٍّ، فَلَمْ يَضْمَنَاهُ، كَمَا لَوْ تَلِفَتْ تَحْتَ الحَمْلِ.

وظَاهِرُهُ: أنَّهُ يَجِبُ الضَّمَانُ إذَا زَادَ علىٰ العَادَةِ، وصَرَّحَ بِهِ في «الكَافِي»[1]؛ لأَنَّهُ جِنَايَةٌ علىٰ مِلْكِ الغَيْرِ: فَوَجَبَ الضَّمَانُ، كَالغَاصِبِ.

وقَدِ اقْتَضَىٰ ذَلِكَ: جَوَازَ ضَرْبِ المُسْتَأْجِرِ الدَّابَّةَ لِلاسْتِصْلَاحِ؛ لأَنَّهُ ﷺ: «نَخَسَ بَعِيرَ جَابِرٍ، وضَرَبَهُ»[2]، وكَانَ أَبُو بَكْرٍ: «يَنْخُسُ بَعِيرَهُ بِمِحْجَنِهِ»[3].

فَلَوِ اكْتَرَاهَا، وتَرَكَهَا في اصْطَبْلِهِ، فَمَاتَتْ: فَهَدَرٌ، وإنْ سَقَطَ عَلَيْهَا: ضَمِنَهَا.

***

☐ تَنْبِيهٌ: العَيْنُ المُؤَجَّرَةُ أَمَانَةٌ في يَدِ مُسْتَأْجِرِهَا إنْ تَلِفَتْ بِغَيْرِ تَفْرِيطٍ:

= وأكْمَحْتُهَا إذَا جَذَبْتُهَا لتقِفَ.

وقَالَ أبو عُثْمَانَ: كفَحْتُ الدَّابَةَ وأكْفَحْتُهَا: إذَا تَلَقَّيْتَ فَاهَا باللِّجَامِ تَضْرِبُهَا بِهِ، وهُوَ مِنْ قَوْلِهِمْ: لَقِيتُهُ كِفَاحًا، ويقال: كبَخْتُهَا - بِالخَاءِ المُعْجَمَةِ - ذَكَرَهُ الإمَامُ أبو عَبْدِ اللهِ بنُ مَالِكٍ في «كِتَابِ وِفَاقَ الاسْتِعْمَالِ». انْظُرْ: «المُطْلِعَ» للبَعْلِي (٣٢٠).

(١) «الكَافِي» لابنِ قُدَامَةَ (٣/ ٤١٤).

(٢) ولَفْظُهُ: عَنْ جَابِرِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ رضي الله عنه، قَالَ: قَفَلْنَا مَعَ النَّبِيِّ ﷺ مِنْ غَزْوَةٍ، فَتَعَجَّلْتُ عَلَىٰ بَعِيرٍ لِي قَطُوفٍ، فَلَحِقَنِي رَاكِبٌ مِنْ خَلْفِي، فَنَخَسَ بَعِيرِي بِعَنَزَةٍ كَانَتْ مَعَهُ، فَانْطَلَقَ بَعِيرِي كَأَجْوَدِ مَا أَنْتَ رَاءٍ مِنَ الإبِلِ، فَإِذَا النَّبِيُّ ﷺ، فَقَالَ: «مَا يُعْجِلُكَ» قُلْتُ: كُنْتُ حَدِيثَ عَهْدٍ بِعُرْسٍ، قَالَ: «أَبِكْرًا أَمْ ثَيِّبًا؟»، قُلْتُ: ثَيِّبًا، قَالَ: «فَهَلَّا جَارِيَةً تُلاعِبُهَا وتُلاعِبُكَ»، قَالَ: فَلَمَّا ذَهَبْنَا لِنَدْخُلَ، قَالَ: «أَمْهِلُوا حَتَّىٰ تَدْخُلُوا لَيْلًا - أَيْ: عِشَاءً - لِكَيْ تَمْتَشِطَ الشَّعِثَةُ وَتَسْتَحِدَّ المُغِيبَةُ» أخرجَهُ البُخَارِي (٥٠٧٩)، ومُسْلِمٌ (٧١٥).

(٣) ولَفْظُهُ: «أنَّ أبَا بَكْرٍ رضي الله عنه كَانَ يَخرِشُ بَعِيرَه بِمِحْجَنِهِ». انْظُرْ: «الشَّرْحَ الكَبِيرَ» (١٤/ ٤٩٤)؟.

لَمْ يَضْمَنْهَا، ولَا فَرْقَ بَيْنَ الإجَارَةِ الصَّحِيحَةِ والفَاسِدَةِ.

فَإِذَا انْقَضَتِ المُدَّةُ: رَفَعَ يَدَهُ عَنْهَا، ولَمْ يَلْزَمْهُ الرَّدُّ، أَوْمَأَ إِلَيْهِ فِي رِوَايَةِ ابْنِ مَنْصُورٍ[١]؛ لأَنَّهُ لَوْ وَجَبَ ضَمَانُهَا: لَوَجَبَ رَدُّهَا كَالعَارِيَةِ، وحِينَئِذٍ: تَبَقَىٰ فِي يَدِهِ أَمَانَةً كَالوَدِيعَةِ.

وقِيلَ: يَجِبُ رَدُّهَا مَعَ القُدْرَةِ إِنْ طُلِبَتْ مِنْهُ، قَطَعَ القَاضِي بِهِ فِي «الخِلَافِ»، وقِيلَ: مُطْلَقًا[٢]، ويَضْمَنُهُ إِنْ تَلِفَ مَعَ إِمْكَانِ رَدِّهِ كَعَارِيَةٍ، ومُؤْنَةُ الرَّدِّ علىٰ مَالِكِهَا فِي الأَصَحِّ كَمُودِعٍ[٣].

فَلَوْ شَرَطَ علىٰ مُسْتَأْجِرٍ ضَمَانَهَا: لَمْ يَصِحَّ الشَّرْطُ فِي الأَصَحِّ، وفِي العَقْدِ: وَجْهَانِ[٤].

(وَإِنْ قَالَ: أَذِنْتَ لِي فِي تَفْصِيلِهِ قَبَاءً، قَالَ: بَلْ قَمِيصًا، فَالقَوْلُ: قَوْلُ الخَيَّاطِ، نَصَّ عَلَيْهِ)، فِي رِوَايَةِ ابْنِ مَنْصُورٍ[٥]؛ لأَنَّهُمَا اتَّفَقَا علىٰ الإِذْنِ، واخْتَلَفَا فِي صِفَتِهِ، فَكَانَ القَوْلُ: قَوْلَ المَأْذُونِ لَهُ، كَالمُضَارِبِ.

فَعَلَىٰ هَذَا: يَحْلِفُ الخَيَّاطُ، ويَسْقُطُ عَنْهُ الغُرْمُ، ويَسْتَحِقُّ أَجْرَ المِثْلِ.

وقِيلَ: يُقْبَلُ قَوْلُ رَبِّهِ، اخْتَارَهُ المُؤَلِّفُ[٦]؛ لأَنَّهُمَا اخْتَلَفَا فِي صِفَةِ الإِذْنِ، فَيُقْبَلُ قَوْلُهُ فِيهَا؛ لأَنَّ الأَصْلَ عَدَمُ الإِذْنِ المُخْتَلَفِ فِيهَا.

---

(١) «المُغْنِي» (٨/ ١١٤)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٤٩١)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ١٧٩).

(٢) «الفُرُوعُ» (٧/ ١٧٩).

(٣) السَّابِق.

(٤) «المُغْنِي» (٨/ ١١٤)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٤٩١)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ١٧٩).

(٥) «المُغْنِي» (٨/ ١٠٩)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٤٩٦).

(٦) أي: ابنُ قُدَامَةَ رحِمَهُ الله تعالىٰ.

فَعَلَيْهَا: يَحْلِفُ أَنَّهُ مَا أذِنَ في قَطْعِهِ قَبَاءً، ويَغْرَمُ الأَجِيرُ نَقْصَهُ، ولَا أُجْرَةَ لَهُ(١).

وعَنْهُ: يُعْمَلُ بِظَاهِرِ الحَالِ، كَاخْتِلَافِ الزَّوْجَيْنِ في مَتَاعِ البَيْتِ، وقِيلَ: بِالتَّحَالُفِ كَالِاخْتِلَافِ في ثَمَنِ المَبِيعِ.

وحُكْمُ الصَّبَّاغِ إذَا قَالَ: أذِنْتَ في صَبْغِهِ أحْمَرَ، قَالَ: بَلْ أصْفَرَ، كَذَلِكَ(٢).

* * *

❑ تَنْبِيهٌ: إذَا دَفَعَ إلَىٰ خَيَّاطٍ ثَوْبًا، وقَالَ: إنْ كَانَ يُقْطَعُ قَمِيصًا فَاقْطَعْهُ، فَقَالَ: هُوَ يُقْطَعُ، فَقَطَعَهُ ولَمْ يَكْفِهِ، أو قَالَ: انْظُرْ هَلْ يَكْفِينِي قَمِيصًا؟ فَقَالَ: نَعَمْ، فَقَالَ: اقْطَعْهُ، فَقَطَعَهُ ولَمْ يَكْفِهِ: ضَمِنَهُ فِيهِمَا.

فَإِنْ قَالَ: اقْطَعْهُ قَمِيصَ رَجُلٍ، فَقَطَعَهُ قَمِيصَ امْرَأَةٍ: غَرِمَ مَا بَيْنَ قِيمَتِهِ صَحِيحًا ومَقْطُوعًا في الأَصَحِّ، وقِيلَ: يَغْرَمُ مَا بَيْنَ قِيمَتِهِمَا.

فَإِنْ أَكْرَاهُ؛ لِيَلْبَسَهُ: لَمْ يَنَمْ فِيهِ لَيْلًا، ولَا وَقْتَ القَيْلُولَةِ، ولَمْ يَأْتَزِرْ بِهِ، فَإِنِ ارْتَدَىٰ بِهِ: جَازَ في الأَقْيَسِ(٣).

* * *

❑ مَسْأَلَةٌ: إذَا اخْتَلَفَا في قَدْرِ الأُجْرَةِ: تَحَالَفَا كَالبَيْعِ، نَصَّ عَلَيْهِ(٤)،

---

(١) «المُغْنِي» (٨/ ١١٠)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٤٩٧).

(٢) «المُغْنِي» (٨/ ١٠٩)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٤٩٦).

(٣) «المُغْنِي» (٨/ ١٠٨)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٤٩٩).

(٤) «الفُرُوعُ» (٧/ ١٧٨).

ويُبْدَأُ بِيَمِينِ الآجِرِ، وكَذَا: إذَا اخْتَلَفَا في المُدَّةِ، وعَنْهُ: يُصَدَّقُ المُؤَجِّرُ، وعَنْهُ: المُسْتَأْجِرُ.

وعلىٰ التَّحَالُفِ إنْ كَانَ بَعْدَ المُدَّةِ: فَأُجْرَةُ المِثْلِ؛ لِتَعَذُّرِ رَدِّ المَنْفَعَةِ، وإنْ كَانَ في أَثْنَائِهَا: فَبِالقِسْطِ[١].

فَلَوِ اخْتَلَفَا في التَّعَدِّي: قُبِلَ قَوْلُ المُسْتَأْجِرِ؛ لأَنَّهُ أَمِينٌ، فَإنْ قَالَ بَعْدَ القَبْضِ: مَرِضَ العَبْدُ، أو أبَقَ، أو شَرَدَتِ الدَّابَّةُ فَلَمْ أقْدِرْ علىٰ رَدِّهَا: صُدِّقَ، وحَلَفَ علىٰ الأصَحِّ، وعَنْهُ: يُقْبَلُ قَوْلُ المُؤَجِّرِ[٢].

فَلَوِ ادَّعَىٰ مَرَضَهُ، وأَصَابَهُ صَحِيحًا: قُبِلَ قَوْلُ المَالِكِ، سَوَاءٌ صَدَّقَهُ العَبْدُ، أو كَذَّبَهُ، نَصَّ عَلَيْهِ، وعَنْهُ: يُقْبَلُ قَوْلُ المُسْتَأْجِرِ في الإبَاقِ دُونَ المَرَضِ.

فَلَوِ اخْتَلَفَا في وَقْتِ هَلَاكِ العَيْنِ: قُدِّمَ قَوْلُ المُسْتَأْجِرِ؛ لأنَّ الأَصْلَ عَدَمُ الانْتِفَاعِ[٣].

❑ ❑ ❑

---

(١) السَّابِق.

(٢) «الفُرُوعُ» (٧/ ١٧٨).

(٣) «المُغْنِي» (٨/ ١٤٣)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٥٠٤).

فصل

(وَتَجِبُ الأُجْرَةُ بِنَفْسِ العَقْدِ)، أيْ: إذَا أطْلَقَ، وكَانَ العَقْدُ وَقَعَ علىٰ عَيْنٍ كَأَرْضٍ، ودَارٍ، ونَحْوِهِمَا، أو ذِمَّةٍ؛ لأنَّ المُؤَجِّرَ يَمْلِكُ الأُجْرَةَ بِنَفْسِ العَقْدِ، كَمَا يَمْلِكُ البَائِعُ الثَّمَنَ بِالبَيْعِ[(١)].

وحِينَئِذٍ: تَكُونُ حَالَّةً مِنْ نَقْدِ بَلَدِ العَقْدِ إنْ لَمْ يَشْتَرِطَا غَيْرَهُ، وقَالَ طَائِفَةٌ: لَا يَمْلِكْهَا، ولَا يَسْتَحِقُّ المُطَالَبَةَ بِهَا إلَّا يَوْمًا بِيَوْمٍ، إلَّا أنْ يَشْتَرِطَ تَعْجِيلَهَا[(٢)]؛ لِقَوْلِهِ تَعَالَىٰ: ﴿فَإِنۡ أَرۡضَعۡنَ لَكُمۡ فَـَٔاتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ﴾[(٣)]، أمَرَ بِإيتَائِهِنَّ بَعْدَ الرَّضَاعِ، ولِقَوْلِهِ عَلَيْهِ السَّلَامُ: «وَرَجُلٌ اسْتَأْجَرَ أجِيرًا فَاسْتَوْفَىٰ مِنْهُ، ولَمْ يُوَفِّهِ أجْرَهُ»[(٤)].

ولِأَنَّهُ عِوَضٌ لَمْ يُمْلَكْ: فَلَمْ يَجِبْ تَسْلِيمُهُ، كَالعِوَضِ في العَقْدِ الفَاسِدِ[(٥)]!

وجَوَابُهُ: بِأَنَّهُ عِوَضٌ أُطْلِقَ في عَقْدِ مُعَاوَضَةٍ، فَيَسْتَحِقُّ بِمُطْلَقِ العَقْدِ كَالثَّمَنِ، والصَّدَاقِ، ولَهُ الوَطْءُ.

وأمَّا الآيَةُ: فَتَحْتَمِلُ أنَّهُ أرَادَ الإيتَاءَ عِنْدَ الشُّرُوعِ في الرِّضَاعِ، أو تَسْلِيمِ نَفْسِهَا، وتَحَقُّقُهُ أنَّ الإيتَاءَ في وَقْتٍ لَا يَمْنَعُ وُجُوبَهُ قَبْلَهُ؛ لِقَوْلِهِ تَعَالَىٰ: ﴿فَمَا

---

(١) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٥٠٥).

(٢) السَّابِق.

(٣) [الطَّلَاقُ: ٦].

(٤) حَدِيْثٌ صَحِيْحٌ.

أخْرَجَهُ البُخَارِي (٢٢٢٧)، (٢٢٧٠)، مِنْ حَدِيْثِ أبي هُرَيْرَةَ رَضِيَ اللهُ عَنْهُ.

(٥) «المُغْنِي» (٨/ ١٧)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٥٠٦).

﴿ٱسۡتَمۡتَعۡتُم بِهِۦ مِنۡهُنَّ فَـَٔاتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ﴾(١)، والصَّدَاقُ يَجِبُ قبْلَ الاِسْتِمْتَاعِ مَعَ أَنَّهُمَا إِنَّمَا وَرَدَا فِيمَنِ اسْتُؤْجِرَ علىٰ عَمَلٍ.

فَأَمَّا مَا وَقَعَتِ الإجَارَةُ فِيهِ علىٰ مُدَّةٍ: فَلا تَعَرُّضَ لَهَا فِيهِ(٢).

(**إِلَّا أَنْ يَتَّفِقَا علىٰ تَأْخِيرِهَا**): فَلا يَجِبُ، كَمَا لَوِ اتَّفَقَا علىٰ تَأْخِيرِ الثَّمَنِ.

واقْتَضَىٰ ذَلِكَ: جَوَازَ تَأْجِيلِهَا، وقِيلَ: إنْ لَمْ يَكُنْ نَفْعًا في الذِّمَّةِ، وقِيلَ: يَجِبُ قَبْضُهَا في المَجْلِسِ، كَرَأْسِ مَالِ السَّلَمِ، فَلا تَحِلُّ مُؤَجَّلَةً بِمَوْتٍ في أَصَحِّ قَوْلَي العُلَمَاءِ، وإِنْ حَلَّ دَيْنٌ بِهِ؛ لأَنَّ حَلَّهَا مَعَ تَأْخِيرِ اسْتِيفَاءِ المَنْفَعَةِ ظُلْمٌ، قَالَهُ الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ(٣).

(**وَلَا يَجِبُ تَسْلِيمُ أُجْرَةِ العَمَلِ في الذِّمَّةِ؛ حَتَّىٰ يَتَسَلَّمَهُ**)، وإِنَّ وَجَبَتْ بِالعَقْدِ، وعلىٰ هَذَا وَرَدَتِ النُّصُوصُ، ولِأَنَّ الأَجِيرَ إِنَّمَا يُوَفَّىٰ أَجْرَهُ إِذَا قَضَىٰ عَمَلَهُ؛ لأَنَّهُ عِوَضٌ، فَلا يَسْتَحِقُّ تَسْلِيمَهُ إِلَّا مَعَ تَسْلِيمِ المُعَوَّضِ كَالصَّدَاقِ، والثَّمَنِ.

وفَارَقَ الإِجَارَةَ علىٰ الأَعْيَانِ؛ لأَنَّ تَسْلِيمَهَا أُجْرِيَ مُجْرَىٰ تَسْلِيمِ نَفْعِهَا.

ومَتَىٰ كَانَتْ علىٰ عَمَلٍ في الذِّمَّةِ: لَمْ يَحْصُلْ تَسْلِيمُ المَنْفَعَةِ، ولَا يَقُومُ مَقَامَهَا، فَيَتَوَقَّفُ اسْتِحْقَاقُ تَسْلِيمِ الأَجْرِ علىٰ تَسْلِيمِ العَمَلِ(٤).

فَإِنْ عَمِلَ بَعْضَهُ: فَلَهُ أُجْرَةُ المِثْلِ لِمَا عَمِلَ، وقِيلَ: إِنْ كَانَ مَعْذُورًا في

---

(١) [النِّسَاءُ: ٢٤].

(٢) «المُغْنِي» (٨/ ١٨)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٥٠٨).

(٣) «الفُرُوعُ» (٧/ ١٤٢).

(٤) «المُغْنِي» (٨/ ١٨)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٥٠٩).

تَرْكِ العَمَلِ، وإلَّا: احْتَمَلَ وَجْهَيْنِ.

وقَالَ ابْنُ أَبِي مُوسَىٰ[١]: «مَنِ اسْتُؤْجِرَ لِعَمَلٍ مَعْلُومٍ: اسْتَحَقَّ الأَجْرَ عِنْدَ إيفَاءِ العَمَلِ، وإنِ اسْتُؤْجِرَ كُلَّ يَوْمٍ بِأُجْرَةٍ مَعْلُومَةٍ: فَلَهُ أَجْرُ كُلِّ يَوْمٍ عِنْدَ تَمَامِهِ».

* * *

❑ تَنْبِيهٌ: يَسْتَقِرُّ الأَجْرُ كَامِلًا بِاسْتِيفَاءِ المَنْفَعَةِ، وبِتَسْلِيمِ العَيْنِ، ومُضِيِّ المُدَّةِ، ولَا مَانِعَ لَهُ مِنَ الِانْتِفَاعِ، أو بِفَرَاغِ عَمَلٍ بِيَدِ مُسْتَأْجِرٍ، وبِدَفْعِهِ إلَيْهِ بَعْدَ عَمَلِهِ، فَلَوْ بَذَلَ لَهُ تَسْلِيمَ العَيْنِ، وامْتَنَعَ المُسْتَأْجِرُ؛ حَتَّىٰ انْقَضَتِ المُدَّةُ: اسْتَقَرَّ الأَجْرُ عَلَيْهِ، كَمَا لَوْ كَانَتْ بِيَدِهِ[٢].

وإنْ كَانَتْ علىٰ عَمَلٍ، فَذَكَرَ الأَصْحَابُ: أَنَّهَا تَسْتَقِرُّ إذَا مَضَتْ مُدَّةٌ يُمْكِنُ الِاسْتِيفَاءُ فِيهَا، وصَحَّحَ في «المُغْنِي»[٣]: أَنَّهُ لَا أَجْرَ عَلَيْهِ؛ لِأَنَّهُ عَقْدٌ علىٰ مَا في الذِّمَّةِ فَلَمْ يَسْتَقِرَّ عِوَضُهُ بِبَذْلِ التَّسْلِيمِ، كَالمُسَلَّمِ فِيهِ.

* * *

(وَإذَا انْقَضَتِ الإِجَارَةُ، وفي الأَرْضِ غِرَاسٌ أو بِنَاءٌ: لَمْ يُشْتَرَطْ قَلْعُهُ عِنْدَ انْقِضَائِهَا)، بَلْ أَطْلَقَ، وكَانَتْ، أو أُجِّرَتْ لِذَلِكَ: (خُيِّرَ المَالِكُ)، أيْ: رَبُّ الأَرْضِ: (بَيْنَ أَخْذِهِ بِالقِيمَةِ)، أيْ: بِدَفْعِ قِيمَةِ الغِرَاسِ، أو البِنَاءِ، فَيَمْلِكُهُ مَعَ أَرْضِهِ؛ لِأَنَّ الضَّرَرَ يَزُولُ بِذَلِكَ.

---

(١) «الإرْشَادُ» لابنِ أبي مُوسَىٰ (٢٠٩)، و«المُغْنِي» (٨/ ١٨)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٥٠٩).

(٢) «المُغْنِي» (٨/ ١٩)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٥١١)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ١٤٠).

(٣) «المُغْنِي» (٨/ ٢٠).

وفي «**الفَائِقِ**»: «إذَا كَانَتِ الأَرْضُ وَقْفًا: لَمْ يَمْلِكِ التَّمَلُّكَ إلَّا بِشَرْطِ وَاقِفٍ، أو رَضِيَ مُسْتَحِقُّ الرِّيعِ»(١).

(**أَوْ تَرْكِهِ بِالأُجْرَةِ**)، أيْ: أُجْرَةِ المِثْلِ، (**أَوْ قَلْعِهِ، وضَمَانِ نَقْصِهِ**)؛ لِمَا فِيهِ مِنَ الجَمْعِ بَيْنَ الحَقَّيْنِ.

وظَاهِرُهُ: لَا فَرْقَ بَيْنَ كَوْنِ المُسْتَأْجِرِ وَقَفَ مَا بَنَاهُ، أَوْ «لَا».

وهَذَا مَا لَمْ يَقْلَعْهُ مَالِكُهُ، ولَمْ يَكُنِ البِنَاءُ مَسْجِدًا، ونَحْوَهُ، فَلا يُهْدَمُ، اخْتَارَهُ في «الفُنُونِ»(٢)، والشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ(٣).

فَإنْ قُلْتَ: هَلَّا مَلَكَ القَلْعَ مِنْ غَيْرِ ضَمَانِ النَّقْصِ، كَمَا هُوَ مَذْهَبُ أبي حَنِيفَةَ، ومَالِكٍ(٤)؛ لأنَّ تَقْدِيرَ المُدَّةِ في الإجَارَةِ يَقْتَضِي: تَفْرِيغَهَا عِنْدَ انْقِضَائِهَا، كَالمُسْتَأْجِرة لِلزَّرْعِ؟

قُلْتُ: لِقَوْلِهِ عَلَيْهِ السَّلَامُ: «**لَيْسَ لِعِرْقٍ ظَالِمٍ حَقٌّ**»(٥)، فَإنَّهُ يَدُلُّ: علىٰ أنَّ غَيْرَ الظَّالِمِ:

---

(١) «الإنْصَافُ» للمَرْدَاوِي (١٤/ ٥١٣).

(٢) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٠٠).

(٣) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٠٠)، و«الاخْتِيَارَاتُ الفِقْهِيَّةُ» للبَعْلِي (٢٢٧).

(٤) «المُغْنِي» (٨/ ٦٧)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٥١٤)، و«شَرْحُ الزَّرْكَشِي» (٤/ ١٩٩).

(٥) حَدِيْثٌ صَحِيْحٌ.

أَخْرَجَهُ أبو دَاوُدَ (٣٠٧٣)، والتِّرمِذي (١٤٣٣)، والبَزَّارُ في «مُسْنَدِهِ» (١٢٥٦)، والنَّسَائِي في «السُّنَنِ الكُبْرَىٰ» (٥٧٢٩)، وأبو يَعْلَىٰ (٩٥٧)، والبَيْهَقِي (٦/ ٩٩)، وابنُ عَبْدِ البَرِّ في «التَّمْهِيْدِ» (٢٢/ ٢٨١).

قَالَ ابنُ عَبْدِ البَرِّ في «الاسْتِذْكَارِ» (٣٢٤٦١): «والحَدِيْثُ صَحِيْحٌ عَنِ النَّبِيِّ ﷺ، وقَدْ تَلَقَّاهُ العُلَمَاءُ بِالقَبُولِ». =

لَهُ حَقٌّ، وهُنَا كَذَلِكَ؛ لأنَّهُ غَرَسَ بِإِذْنِ المَالِكِ، ولَمْ يَشْتَرِطْ قَلْعَهُ، فَلَمْ يُجبَرْ عَلَيْهِ مِنْ غَيْرِ ضَمَانِ النَّقْصِ، كَمَا لَوِ اسْتَعَارَهَا لِلْغَرْسِ، ثُمَّ رَجَعَ قَبْلَ انْقِضَائِهَا[١].

فَإِنْ شَرَطَ فِيهَا بَقَاءَ غَرْسٍ: فَهُوَ صَحِيحٌ علىٰ الأَصَحِّ، كَإِطْلَاقِهِ[٢].

فَإِنِ اخْتَارَ رَبُّ الأَرْضِ القَلْعَ: فَهُوَ علىٰ مُسْتَأْجِرٍ، ولَيْسَ عَلَيْهِ تَسْوِيَةُ الحُفَرِ، قَالَهُ في «التَّلْخِيصِ»، وغَيْرِهِ[٣].

= وصَحَّحَ إِسْنَادَ هَذَا الحَدِيثِ ابنُ المُلَقِّنِ في «البَدْرِ المُنِيرِ» (٦/ ٧٦٦)، وحَسَّنَهُ التِّرْمِذِي (١٤٣٣).

أَمَّا الدَّارَقُطْنِي فَقَدْ قَالَ في «العِلَلِ» (٤/ ٤١٤): «المُرْسَلُ عَنْ عُرْوَةَ أَصَحُّ».

وقَالَ التِّرْمِذِي: «هَذَا حَدِيثٌ حَسَنٌ غَرِيبٌ، وقَدْ رَوَاهُ بَعْضُهُمْ عَنْ هِشَامِ بنِ عُرْوَةَ، عَنْ أَبِيْهِ، عَنِ النَّبِيِّ ﷺ مُرْسَلًا»، وأَخْرَجَهُ أبو يُوسُفَ في «الخَرَاجِ» (٦٤)، عَنْ هِشَامِ بنِ عُرْوَةَ، عَنِ أَبِيْهِ، عَنْ عَائِشَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا.

وفي بَابِ قَوْلِهِ ﷺ: «**مَنْ أَحْيَا أَرْضًا مَيْتَةً فَهِيَ لَهُ**»، عَنْ جَابِرِ بنِ عَبْدِ اللهِ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: عِنْدَ أَحْمَدَ (١٤٢٧١)، (١٤٨٣٩)، والتِّرْمِذِي (١٤٣٤)، والنَّسَائِي في «السُّنَنِ الكُبْرىٰ» (٥٧٥٦)، (٥٧٥٨)، وابنِ حِبَّانَ (٥٢٠٢) وإِسْنَادُهُ صَحِيحٌ. وقَالَ التِّرْمِذِي: «حَسَنٌ صَحِيحٌ».

وعَنْ سَمُرَةَ بنِ جُنْدُبٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: عِنْدَ أبي دَاوُدَ (٣٠٧٧)، ورِجَالُهُ ثِقَاتٌ.

قَالَ يَحْيىٰ بنُ آدَمَ (٢٨٤): «وإِحْيَاءُ الأَرْضِ أَنْ يَسْتَخْرِجَ فِيْهَا عَيْنًا أو قَلِيبًا، أو يَسُوقَ إِلَيْهَا المَاءَ، وهِيَ أَرْضٌ لم تَكُنْ في يَدِ أَحَدٍ قَبْلَهُ يَزْرَعُهَا أو يَسْتَخْرِجُهَا حَتَّىٰ تَصْلُحَ للزَّرْعِ، فَهَذِهِ لِصَاحِبِهَا أَبَدًا، لَا تَخْرُجُ عَنْ مِلْكِهِ وإِنْ عَطَّلَهَا بَعْدَ ذَلِكَ؛ لِأَنَّ رَسُولَ اللهِ ﷺ، قَالَ: «**مَنْ أَحْيَا أَرْضًا فَهِيَ لَهُ**»، فَهَذَا إِذْنٌ مِنْ رَسُولِ اللهِ ﷺ فِيْهَا للنَّاسِ، فَإِنْ مَاتَ فَهِيَ لِوَرَثَتِهِ، ولَهُ أَنْ يَبِيْعَهَا إِنْ شَاءَ».

(١) «المُغْنِي» (٨/ ٦٧)، و«الشَّرْحُ الكَبِيْرُ» (١٤/ ٥١٤).

(٢) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٠٢).

(٣) «المُغْنِي» (٨/ ٦٦)، و«الشَّرْحُ الكَبِيْرُ» (١٤/ ٥١٣)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ١٩٩).

وإنِ اخْتارَهُ مَالِكُهُ: لَزِمَهُ تَسْوِيَةُ الحُفَرِ، قَالَهُ في «المُغْنِي»[١]، و«الشَّرْحِ»[٢]، وغَيْرِهِمَا.

(وَإِنْ شَرَطَ قَلْعَهُ: لَزِمَهُ ذَلِكَ)، وفَاءً بِمُوجِبِ شَرْطِهِ.

فَإِنْ قُلْتَ: إِذَا كَانَ إِطْلَاقُ العَقْدِ فِيهِمَا يَقْتَضِي التَّأْبِيدَ، فَشَرْطُ القَلْعِ يُنَافِي مُقْتَضَىٰ العَقْدِ فَيُفْسِدُهُ!

قُلْتُ: اقْتِضَاؤُهُ التَّأْبِيدَ إِنَّمَا هُوَ مِنْ حَيْثُ إِنَّ العَادَةَ تَبْقِيَتُهُمَا، فَإِذَا أَطْلَقَهُ حُمِلَ علىٰ العَادَةِ، فَإِذَا شَرَطَ خِلَافَهُ: جَازَ، كَمَا لَوْ بَاعَ بِغَيْرِ نَقْدِ البَلَدِ.

وحِينَئِذٍ: لَا يَجِبُ علىٰ رَبِّ الأَرْضِ: غَرَامَةُ نَقْصٍ.

(وَلَمْ يَجِبْ تَسْوِيَةُ الأَرْضِ)، علىٰ المُسْتَأْجِرِ؛ لأَنَّهُمَا دَخَلَا علىٰ ذَلِكَ لِرِضَاهُمَا بِالقَلْعِ.

(إِلَّا بِشَرْطٍ)؛ لِمَا ذَكَرْنَا، فَإِنِ اتَّفَقَا علىٰ إِبْقَائِهِ بِأُجْرَةٍ، أو غَيْرِهَا: جَازَ إِذَا شَرَطَا مُدَّةً مَعْلُومَةً.

وظَهَرَ مِمَّا سَبَقَ: أَنَّ لِلْمُسْتَأْجِرِ أَنْ يَغْرِسَ، ويَبْنِيَ قَبْلَ انْقِضَاءِ المُدَّةِ إِذَا اسْتَأْجَرَهَا لِذَلِكَ، فَإِذَا انْقَضَتْ: فَلا[٣].

(وَإِنْ كَانَ فِيهَا زَرْعٌ بَقَاؤُهُ بِتَفْرِيطِ المُسْتَأْجِرِ)، مِثْلَ: أَنْ يَزْرَعَ زَرْعًا لَمْ تَجْرِ العَادَةُ بِكَمَالِهِ قَبْلَ انْقِضَاءِ المُدَّةِ: (فَلِلْمَالِكِ أَخْذُهُ بِالقِيمَةِ)، مَا لَمْ يَخْتَرِ

(١) «المُغْنِي» (٨/ ٦٦).
(٢) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٥١٣).
(٣) «المُغْنِي» (٨/ ٦٦)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٥١٣).

المُسْتَأْجِرُ قَلْعَ زَرْعِهِ في الحَالِ، وتَفْرِيغَ الأَرْضِ: فَلَهُ ذَلِكَ، ولَا يَلْزَمُهُ.

وقِيلَ: لِلْمَالِكِ أَخْذُهُ بِنَفَقَتِهِ[1].

(أَوْ تَرْكُهُ بِالأُجْرَةِ)، أيْ: بِأُجْرَةِ المِثْلِ لِمَا زَادَ علىٰ المُدَّةِ؛ لأَنَّهُ أَبْقَىٰ زَرْعَهُ في أَرْضِ غَيْرِهِ بِعُدْوَانِهِ كَالغَاصِبِ.

وذَكَرَ القَاضِي: «أَنَّ علىٰ المُسْتَأْجِرِ نَقْلَ الزَّرْعِ، وتَفْرِيغَ الأَرْضِ، وإِنِ اتَّفَقَا علىٰ تَرْكِهِ بِعِوَضٍ، أو غَيْرِهِ: جَازَ»[2].

(وَإِنْ كَانَ بِغَيْرِ تَفْرِيطٍ)، مِثْلَ: أَنْ يَزْرَعَ زَرْعًا يَنْتَهِي في المُدَّةِ عَادَةً، ثُمَّ يَتَأَخَّرَ لِبَرْدٍ، أو غَيْرِهِ: (لَزِمَ تَرْكُهُ بِالأُجْرَةِ)؛ لِحُصُولِ زَرْعِهِ في أَرْضِ غَيْرِهِ بِإِذْنِهِ مِنْ غَيْرِ تَفْرِيطٍ، فَهُوَ كَمَا لَوْ أَعَارَهُ أَرْضًا، فَزَرَعَهَا، ثُمَّ رَجَعَ المَالِكُ قَبْلَ كَمَالِ الزَّرْعِ[3].

***

❑ فَرْعٌ: إِذَا أَرَادَ المُسْتَأْجِرُ زَرْعَ شَيْءٍ لَا يُدْرِكُ مِثْلُهُ في مُدَّةِ الإِجَارَةِ: فَلِلْمَالِكِ مَنْعُهُ.

فَإِنْ زَرَعَ: لَمْ يَمْلِكْ مُطَالَبَتَهُ بِقَلْعِهِ قَبْلَ المُدَّةِ؛ لأَنَّهُ في أَرْضٍ مَلَكَ نَفْعَهَا.

فَلَوِ اكْتَرَاهَا مُدَّةً لِزَرْعٍ مَا لَا يَكْمُلُ فِيهَا، وشَرَطَ قَلْعَهُ عِنْدَ فَرَاغِهَا: صَحَّ[4].

---

(١) «المُغْنِي» (٨/ ٦٤)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٥١٨).

(٢) «المُغْنِي» (٨/ ٦٥)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٥١٩).

(٣) «المُغْنِي» (٨/ ٦٤)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٥١٨).

(٤) «المُغْنِي» (٨/ ٦٦)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٥٢١).

وإنْ شَرطَ البَقَاءَ؛ حَتَّىٰ يَكْمُلَ، أو سَكَتَ: فَسَدَ العَقْدُ، فإذا فَرغَتِ المُدَّةُ، والزَّرْعُ قَائِمٌ: فَهُوَ كَمُفرِّطٍ في الأصَحِّ[١].

* * *

(وَإذَا تَسَلَّمَ العَيْنَ في الإجَارَةِ الفَاسِدَةِ؛ حَتَّىٰ انْقَضَتِ المُدَّةُ: فَعَلَيْهِ أُجْرَةُ المِثْلِ)؛ لِمُدَّةِ بَقَائِهَا في يَدِهِ، (سَكَنَ، أو لَمْ يَسْكُنْ)؛ لأنَّ المَنَافِعَ تَلِفَتْ تَحْتَ يَدِهِ بِعِوَضٍ لَمْ يُسَلَّمْ لَهُ، فَرَجَعَ إلَىٰ قِيمَتِهَا، كَمَا لَوِ اسْتَوْفَاهُ.

ويَتَخَرَّجُ علىٰ قَوْلِ أبي بَكْرٍ: «أَنَّهُ يَضْمَنُ بِالأُجْرَةِ المُسَمَّاةِ»[٢]، واخْتَارَهُ الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ، وذَكَرَ: أنَّهُ قِيَاسُ المَذْهَبِ؛ أخْذًا لَهُ مِنَ النِّكَاحِ[٣].

وعَنْ أحْمَدَ: «لَا شَيْءَ لَهُ»[٤]؛ لأنَّهُ عَقْدٌ فَاسِدٌ علىٰ مَنَافِعَ لَمْ يَسْتَوْفِهَا: فَلَمْ يَلْزَمْهُ عِوَضها، كَالنِّكَاحِ الفَاسِدِ.

فَأمَّا إنْ بَذَلَ التَّسْلِيمَ في الإجَارَةِ الفَاسِدَةِ، فَلَمْ يَتَسَلَّمْهَا: فَلا أجْرَ عَلَيْهِ؛ لأنَّ المَنَافِعَ لَمْ تَتْلَفْ تَحْتَ يَدِهِ[٥].

* * *

❑ فَرْعٌ: المَبِيعُ بِعَقْدٍ فَاسِدٍ: كَمُسْتَعِيرٍ فَقَطْ[٦]، ذَكَرَهُ في «المُجَرَّدِ»،

(١) «المُغْنِي» (٨/ ٦٥)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٥١٩).
(٢) «الفُرُوعُ» (٧/ ١١٦).
(٣) السَّابق.
(٤) «المُغْنِي» (٨/ ٢٠)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٥٢٢).
(٥) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٥٢٢).
(٦) «الفُرُوعُ» (٧/ ١٩٩).

و«الفُصُولِ»[١]، و«المُغْنِي»[٢]؛ لِتَضَمُّنِهِ إِذْنًا[٣].

وفي «الفُرُوعِ»[٤]: «تَوْجِيهُ: أَنَّهُ في وَجْهٍ: كَغَصْبٍ»، وفي «القَوَاعِدِ»: «إِنَّهُ المَذْهَبُ المَعْرُوفُ، وأَنَّهُ لَا يَنْعَقِدُ، وتَتَرَتَّبُ عَلَيْهِ أَحْكَامُ الغَصْبِ»، وخَرَّجَ أَبُو الخَطَّابِ - في «انْتِصَارِهِ»-: صِحَّةَ التَّصَرُّفِ في البَيْعِ الفَاسِدِ مِنَ النِّكَاحِ، واعْتَرَضَهُ أَحْمَدُ الحَرْبِيُّ في «تَعْلِيقِهِ».

* * *

(وَإِذَا اكْتَرَىٰ بِدَرَاهِمَ، وأَعْطَاهُ عَنْهَا دَنَانِيرَ، ثُمَّ انْفَسَخَ العَقْدُ: رَجَعَ المُسْتَأْجِرُ بِالدَّرَاهِمِ)؛ لأَنَّ العَقْدَ إِذَا انْفَسَخَ: رَجَعَ كُلٌّ مِنَ المُتَعَاقِدَيْنِ في العِوَضِ الَّذِي بَذَلَهُ، وعِوَضُ العَقْدِ هُوَ الدَّرَاهِمُ، والمُؤَجِّرُ أَخَذَ الدَّنَانِيرَ بِعَقْدٍ آخَرَ، ولَمْ يَنْفَسِخْ؛ أَشْبَهَ مَا إِذَا قَبَضَ الدَّرَاهِمَ، ثُمَّ صَرَفَهَا بِدَنَانِيرَ[٥].

❑❑❑

---

(١) السَّابِق.

(٢) «المُغْنِي» (٨/ ٢٠).

(٣) «الفُرُوعُ» (٧/ ١٩٩).

(٤) السَّابِق.

(٥) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٤/ ٥٢٣).

باب السبق

هُوَ مَصْدَرُ سَبَقَ يَسْبِقُ سَبْقًا.

والسَّبَقَ بِتَحْرِيكِ البَاءِ: الشَّيْءُ الَّذِي يُسَابَقُ عَلَيْهِ، وبِسُكُونِهَا المُسَابَقَةُ[١].

وهِيَ المُجَارَاةُ بَيْنَ حَيَوَانٍ وغَيْرِهِ.

والمُنَاضَلَةُ: المُسَابَقَةُ بِالرَّمْيِ، والرِّهَانُ: في الخَيْلِ، والسِّبَاقُ: في الخَيْلِ والرَّمْيِ.

والإِجْمَاعُ على جَوَازِهِ بِغَيْرِ عِوَضٍ[٢]، وسَنَدُهُ قَوْلُهُ تَعَالَىٰ: ﴿وَأَعِدُّوا لَهُم مَّا اسْتَطَعْتُم مِّن قُوَّةٍ﴾[٣] الآيَةَ، وصَحَّ مِنْ حَدِيثِ ابْنِ عُمَرَ: «أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ سَابَقَ بَيْنَ الخَيْلِ المُضَمَّرَةِ[٤] مِنَ الحَفْيَاءِ إِلَىٰ ثَنِيَّةِ الوَدَاعِ، وبَيْنَ الَّتِي لَمْ تُضَمَّرْ مِنْ ثَنِيَّةِ الوَدَاعِ إِلَىٰ مَسْجِدِ بَنِي زُرَيْقٍ»[٥].

---

(١) انْظُرْ: «المُطْلِعَ» للبَعْلِي (٣٢١).

(٢) «المُغْنِي» (١٣/ ٤٠٤)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٥).

(٣) [الأَنْفَالُ: ٦٠].

(٤) المُضَمَّرَةُ: هِيَ المَعْلُوفَةُ القُوتُ بَعْدَ السِّمَنِ، قَالَهُ في «القَامُوسِ» (٤٢٩)، مَادَّة «ضَمر». وقِيلَ: هِيَ الَّتِي قُلِّلَ عَلَفُهَا، وأُدْخِلَتْ بَيْتًا كَنِينًا، وجُلِّلَتْ فِيهِ لِتَعْرَقَ ويَجِفَّ عَرَقُهَا، فَيَخِفَّ لَحْمُهَا وتَقْوَىٰ علىٰ الجَرْيِ.

(٥) البُخَارِي في الصَّلَاةِ (٤٢٠)، وفي الجِهَادِ (٢٨٦٨)، (٢٨٧٠)، وفي الاعْتِصَامِ (٧٣٣٦)، ومُسْلِمٌ في الإِمَارَةِ (١٨٧٠).

قَالَ مُوسَىٰ بْنُ عُقْبَةَ: «مِنَ الحَفْيَاءِ إِلَىٰ ثَنِيَّةِ الوَدَاعِ: سِتَّةُ أَمْيَالٍ، أو سَبْعَةٌ»[(١)].

وقَالَ سُفْيَانُ: «مِنَ الثَّنِيَّةِ إِلَىٰ مَسْجِدِ بَنِي زُرَيْقٍ: مِيلٌ، أو نَحْوُهُ»[(٢)].

(تَجُوزُ المُسَابَقَةُ علىٰ الدَّوَابِّ، والأَقْدَامِ)؛ لِمَا رَوَتْ عَائِشَةُ، قَالَتْ: «سَابَقَنِي النَّبِيُّ ﷺ فَسَبَقْتُهُ، فَلَمَّا أَخَذَنِي اللَّحْمُ سَابَقْتُهُ فَسَبَقَنِي، فَقَالَ: هَذِهِ بِتِلْكَ»[(٣)] رَوَاهُ أَحْمَدُ، وأَبُو دَاوُدَ، وَسَابَقَ سَلَمَةُ بْنُ الأَكْوَعِ رَجُلاً مِنَ الأَنْصَارِ بَيْنَ يَدَيْ رَسُولِ اللهِ ﷺ[(٤)] رَوَاهُ مُسْلِمٌ.

(وَسَائِرِ الحَيَوَانَاتِ)، كَإِبِلٍ، وخَيْلٍ، وبَقَرٍ، وطُيُورٍ في الأَصَحِّ، ومَنَعَهُ الآمِدِيُّ: في حَمَامٍ[(٥)].

(وَالسُّفُنِ، والمَزَارِيقِ)، جَمْعُ مِزْرَاقٍ، وهُوَ الرُّمْحُ القَصِيرُ[(٦)].

(وَغَيْرِهَا): كَمَنَاجِيقَ، ورَمْيِ أَحْجَارٍ بِمَقَالِيعَ، ورَفْعِ أَحْجَارٍ؛ لِيَعْرِفُوا

---

(١) أَخْرَجَهُ البُخَارِي في الجِهَادِ (٢٨٧٠).

(٢) أَخْرَجَهُ البُخَارِي في الجِهَادِ (٢٨٦٨).

(٣) حَدِيْثٌ صَحِيْحٌ.
أَخْرَجَهُ أَحْمَدُ (٢٤١١٨)، (٢٦٢٥٢)، وأَبُو دَاوُدَ (٢٥٧٨)، وابنُ مَاجَهْ (١٩٧٩)، والنَّسَائِي في «السُّنَنِ الكُبْرَىٰ» (٨٨٩٣)، (٨٨٩٥)، (٨٨٩٦).

(٤) أَخْرَجَهُ مُسْلِمٌ في كِتَابِ الجِهَادِ (١٨٠٧) (١٣٢).

(٥) «الفُرُوعُ» (٧/ ١٨٦).

(٦) انْظُرْ: «المُطْلِعَ» للبَعْلِي (٣٢١).

الأَشَدَّ مِنْهُمْ، وصِرَاعٍ؛ «لِأَنَّهُ عَلَيْهِ السَّلَامُ صارَعَ رُكَانَةَ فَصَرَعَهُ»[١] رَوَاهُ أَبُو دَاوُدَ.

***

❏ فَوَائِدُ: قَالَ في «الوَسِيلَةِ»[٢]: «يُكْرَهُ الرَّقْصُ، واللَّعِبُ كُلُّهُ، ومَجَالِسُ

---

(١) حَدِيْثٌ ضَعِيْفٌ.

أَخْرَجَهُ أبو دَاوُدَ (٤٠٧٨).

إسْنَادُهُ ضَعِيفٌ؛ لِجَهَالَةِ أبي الحَسَنِ العَسْقَلاني فَمَنْ فَوْقَهُ. غَيْرَ رُكَانَةَ الصَّحَابِي، وهُوَ رُكَانَةُ بنُ عَبْدِ يَزِيدَ بنِ هَاشِمِ بنِ المُطَّلِبِ بنِ عَبْدِ مَنَافٍ المُطَّلِبي، أَسْلَمَ في فَتْحِ مَكَّةَ، قَالَ الزُّبَيْرُ: مَاتَ بِالمَدِينَةِ في خَلَافَةِ مُعَاوِيَةَ، وقَالَ أبو نُعَيْمٍ: مَاتَ في خِلَافَةِ عُثْمَانَ رَضِيَ اللهُ عَنْهُ.

وأَخْرَجَهُ التِّرْمِذِي (١٨٨٧)، عَنْ قُتَيْبَةَ بنِ سَعِيدٍ، بِهَذَا الإسْنَادِ، وقَالَ: «حَدِيثٌ غَرِيبٌ، ولَيْسَ إسْنَادُهُ بِالقَائِمِ».

وأَخْرَجَهُ أبو دَاوُدَ في «المَرَاسِيلِ» (٣٥٨) عَنْ مُوسَىٰ بنِ إسْمَاعِيلَ التَّبُوذَكِي، حَدَّثَنَا حَمَّادُ بنُ سَلَمَةَ، عَنْ عَمْرِو بنِ دِينَارٍ، عَنْ سَعِيدِ بنِ جُبَيْرٍ: أَنَّ رَسُولَ اللهِ ﷺ كَانَ بِالبَطْحَاءِ فَأَتَىٰ عَلَيْهِ يَزِيدُ بنُ رُكَانَةَ أو رُكَانَةُ، ومَعَهُ أَعْنُزٌ لَهُ، فَقَالَ لَهُ: يا مُحَمَّدُ هَلْ لَكَ أَنْ تُصَارِعَنِي؟ قَالَ: «ما تَسْبِقُنِي؟!» قَالَ: شَاةٌ مِنْ غَنَمِي، فَصَارَعَهُ النَّبِيُّ ﷺ فَصَرَعَهُ، يَعْنِي فَأَخَذَ شَاةً، فَقَامَ رُكَانَةُ، فَقَالَ: هَلْ لَكَ في العَوْدَةِ؟ قَالَ: ما تَسْبِقُنِي؟»، قَالَ: أُخْرَىٰ، فَصَارَعَهُ النَّبِيُّ ﷺ فَصَرَعَهُ، فَقَالَ لَهُ مِثْلَهَا، فَقَالَ: «مَا تَسْبِقُنِي؟» قَالَ: أُخْرَىٰ، فَصَارَعَهُ النَّبِيُّ فَصَرَعَهُ، ذَكَرَ ذَلِكَ مِرارًا، فَقَالَ: يا مُحَمَّدُ، واللهِ ما وَضَعَ جَنْبِي أَحَدٌ إِلىٰ الأَرْضِ، وما أَنْتَ الَّذِي صَرَعَنِي - يَعْنِي: فَأَسْلَمَ - ودَعَا لَهُ رَسُولُ اللهِ ﷺ.

رِجَالُهُ ثِقَاتٌ رِجَالُ الصَّحِيحِ.

ورَوَاهُ البَيْهَقِي (١٠/ ١٨)، مِنْ طَرِيقِ أبي دَاوُدَ، بِهِ، وقَالَ: «هُوَ مُرْسَلٌ جَيِّدٌ»، وقَالَ الحَافِظُ ابنُ حَجَرٍ في «التَّلْخِيصِ الحَبِيرِ» (٤/ ١٦٢): «إسْنَادُهُ صَحِيحٌ إِلىٰ سَعِيدِ بنِ جُبَيْرٍ؛ إِلَّا أَنَّ سَعِيدًا لَمْ يُدْرِكْ رُكَانَةَ».

(٢) «الفُرُوعُ» (٧/ ١٨٦).

الشِّعْرِ»، وذَكَرَ ابْنُ عَقِيلٍ، وغَيْرُهُ: «يُكْرَهُ لَعِبُهُ بِأُرْجُوحَةٍ ونَحْوِهَا»(١)، وفي «النَّصِيحَةِ»(٢): «مَنْ وَثَبَ وَثْبَةً مُزْحًا(٣) ولَعِبًا بِلَا نَفْعٍ فَانْقَلَبَ، فَذَهَبَ عَقْلُهُ: عَصَىٰ وقَضَىٰ الصَّلَاةَ».

ولَا يَجُوزُ: اللَّعِبُ بِالطَّابِ(٤)، والنَّقِيلَةِ(٥)، ذَكَرَهُ الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ(٦)، وقَالَ: «كُلُّ فِعْلٍ أَفْضَىٰ إِلَىٰ المُحَرَّمِ كَثِيرًا: حَرَّمَهُ الشَّارِعُ إِذَا لَمْ يَكُنْ فِيهِ مَصْلَحَةٌ رَاجِحَةٌ؛ لأَنَّهُ يَكُونُ سَبَبًا لِلشَّرِّ والفَسَادِ»، وقَالَ: «مَا أَلْهَىٰ وشَغَلَ عَمَّا أَمَرَ اللهُ بِهِ: فَهُوَ مَنْهِيٌّ عَنْهُ، وإِنْ لَمْ يَحْرُمْ جِنْسُهُ، كَبَيْعٍ وتِجَارَةٍ، وغَيْرِهِمَا»(٧).

ومَا رُوِيَ: «أَنَّ عَائِشَةَ وجِوَارٍ مَعَهَا كُنَّ يَلْعَبْنَ بِاللُّعَبِ، والنَّبِيُّ ﷺ

---

(١) السَّابِق.

(٢) «الفُرُوعُ» (٧/ ١٨٦).

(٣) في المَطْبُوعِ: «مَرَحًا»، والمُثْبَتُ مِنْ (ب). وانْظُرْ: «الفُرُوعَ» (٧/ ١٨٦).

(٤) هُوَ أَرْبَعُ عِصِيٍّ صِغَارٍ مُلَوَّنَةٍ بِأَلْوَانٍ مُخْتَلِفَةٍ، وتُرْمَىٰ وتُطْرَحُ بِلاَ حِسَابٍ ولاَ إِعْمَالِ فِكْرٍ، ويُنْظَرُ لِلَوْنِهَا، ويُرَتَّبُ عَلَيْهِ مُقْتَضَاهُ الَّذِي اصْطَلَحُوا عَلَيْهِ، والاعْتِمَادُ يَكُونُ علىٰ ما تُخْرِجُهُ القُضْبَانُ الأَرْبَعَةُ. انْظُرْ: «البَحْرَ الرَّائِقَ» (٧/ ٩١)، و«نِهَايَةَ المُحْتَاجِ» (٨/ ٢٩٥)، و«الزَّوَاجِرَ عَنِ اقْتِرَافِ الكَبَائِرِ» (٢/ ٢٠٢).

(٥) النَّقِيْلَةُ: ويُقَالُ أَيْضًا: المِنْقَلَةُ، وهِيَ قِطْعَةُ خَشَبٍ يُحْفَرُ فِيْهَا حُفَرٌ، ثَلَاثَةَ أَسْطُرٍ، ويُجْعَلُ فِيْهَا حَصَىٰ صِغَارٌ يُلْعَبُ بِهِ.
وقِيْلَ: خَشَبَةٌ يُحْفَرُ فِيْهَا ثَمَانٌ وعِشْرُونَ حُفْرَةً، أَرْبَعَ عَشْرَةَ مِنْ جَانِبٍ، وأَرْبَعَ عَشْرَةَ مِنَ الجَانِبِ الآخَرِ، ويُلْعَبُ بِهَا، ولَعَلَّهَا نَوْعَانِ فَلَا تَخَالُفَ. انْظُرْ: «الزَّوَاجِرَ عَنِ اقْتِرَافِ الكَبَائِرِ» (٢/ ٢٠١).

(٦) انْظُرْ: «الاخْتِيَارَاتِ الفِقْهِيَّةَ» للبَعْلِي (٢٣٣)، و«الفُرُوعَ» (٧/ ١٨٦).

(٧) السَّابِق.

يَرَاهُنَّ»[١] رَوَاهُ أَحْمَدُ، وغَيْرُهُ، و«كَانَتْ لَهَا أُرْجُوحَةٌ قَبْلَ أَنْ تَتَزَوَّجَ»[٢] رَوَاهُ أَبُو دَاوُدَ بِإِسْنَادٍ جَيِّدٍ.

فَيُرَخَّصُ فِيهِ لِلصِّغَارِ مَا لَا يُرَخَّصُ فِيهِ لِلْكِبَارِ، قَالَهُ الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ[٣] في خَبَرِ ابْنِ عُمَرَ في زَمَّارَةِ الرَّاعِي[٤].

قَالَ في «الفُرُوعِ»[٥]: «ويَتَوَجَّهُ: وكَذَا في العِيدِ، ونَحْوِهِ؛ لِقِصَّةِ أبي بَكْرٍ، وقَوْلِهِ عَلَيْهِ السَّلَامُ لَهُ: «**دَعْهُمَا؛ فَإِنَّهَا أَيَّامُ عِيدٍ**»[٦].

(وَلَا يَجُوزُ بِعِوَضٍ إِلَّا في الإِبِلِ، والخَيْلِ، والسِّهَامِ)، كَذَا في «المُحَرَّرِ»[٧]، و«الوَجِيزِ»[٨].

---

(١) حَدِيْثٌ صَحِيْحٌ.
أَخْرَجَهُ البُخَارِي (٦١٣٠)، ومُسْلِمٌ (٢٤٤٠)، وأَحْمَدُ (٢٤٢٩٨).

(٢) أَثَرٌ صَحِيْحٌ.
أَخْرَجَهُ البُخَارِي في مَنَاقِبِ الأَنْصَارِ (٣٨٩٤)، ومُسْلِمٌ في النِّكَاحِ (١٤٢٢)، وأَبُو دَاوُدَ (٤٩٣٣).

(٣) انْظُرْ: «الاخْتِيَارَاتِ الفِقْهِيَّةَ» للبَعْلي (٢٣٣)، و«الفُرُوعَ» (٧/ ١٨٨).

(٤) أَثَرٌ صَحِيْحٌ.
أَخْرَجَهُ أبو دَاوُدَ (٤٩٢٤)، مِنْ حَدِيْثِ نَافِعٍ: سَمِعَ ابنُ عَامِرٍ مِزْمَارًا، قَالَ: «فَوَضَعَ إِصْبَعَيْهِ علىٰ أُذُنَيْهِ ونَأَىٰ عَنِ الطَّرِيقِ...»، الحَدِيْثَ. وقَدْ مَرَّ مَعَنَا.

(٥) «الفُرُوعُ» (٧/ ١٨٨).

(٦) أَخْرَجَهُ البُخَارِي في العِيْدَيْنِ (٩٨٧)، ومُسْلِمٌ في العِيْدَيْنِ (٨٩٢)، ولَفْظُهُ: أَنَّ أَبَا بَكْرٍ دَخَلَ عَلَىٰ عَائِشَةَ وَعِنْدَهَا جَارِيَتَانِ فِي أَيَّامِ مِنًىٰ يُدَفِّفَانِ وَيَضْرِبَانِ وَيُغَنِّيَانِ مَا تَقَاوَلَتْ بِهِ الأَنْصَارُ يَوْمَ بُعَاثٍ فَانْتَهَرَهُمَا أَبُو بَكْرٍ، وَقَالَ: أَبِمِزْمَارِ الشَّيْطَانِ عِنْدَ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ، فَقَالَ النَّبِيُّ ﷺ: «دَعْهُمَا، فَإِنَّهَا أَيَّامُ عِيدٍ».

(٧) «المُحَرَّرُ» للمَجْدِ ابنِ تَيْمِيَّةَ (٢/ ٢٧).

(٨) «الوَجِيْزُ» للدُّجَيْلِي (٢٣٥).

وأبْدَلَ في «الفُرُوعِ»(١): السِّهَامَ بِسِلاَحٍ، وهُوَ: أوْلَىٰ؛ لِمَا رَوَىٰ أبُو هُرَيْرَةَ: أنَّ النَّبِيَّ ﷺ قَالَ: «لا سَبْقَ إلَّا في نَصْلٍ، أو خُفٍّ، أو حَافِرٍ»(٢)، رَوَاهُ الخَمْسَةُ، ولَمْ يَذْكُرِ ابْنُ مَاجَهْ: «أوْ نَصْلٍ»(٣) وإسْنَادُهُ حَسَنٌ.

واخْتَصَّتْ هَذِهِ الثَّلَاثَةُ بِأخْذِ العِوَضِ فِيهَا؛ لأنَّهَا مِنْ آلَاتِ الحَرْبِ

---

(١) «الفُرُوعُ» (٧/ ١٨٩).

(٢) حَدِيْثٌ صَحِيْحٌ.

أخْرَجَهُ أحْمَدُ (١٠١٣٨)، والشَّافِعِي (٢/ ١٢٨)، وأبُو دَاوُدَ (٢٥٧٤)، والنَّسَائِي (٦/ ٢٢٦)، وأبو القَاسِمِ البَغَوِي في «الجَعْدِيَّاتِ» (٢٨٥٥)، (٢٨٥٦)، والطَّحَاوِي في «شَرْحِ مُشْكِلِ الآثَارِ» (١٨٨٨)، (١٨٨٩)، (١٨٩٠)، (١٨٩١)، (١٨٩٢)، وابنُ حِبَّانَ (٤٦٩٠)، والبَيْهَقِي (١٠/ ١٦)، والبَغَوِي (٢٦٥٣)، والطَّبَرَانِي في «المُعْجَمِ الصَّغِيْرِ» (٥٠)، والبُخَارِي في «التَّارِيخِ الكَبِيرِ» (٩/ ٤٨).

وأخْرَجَهُ - دُوْنَ ذِكْرِ «النَّصْلِ» - الطَّحَاوِي (١٨٨٥)، وأخْرَجَهُ مَوْقُوفًا: البُخَارِي في «التَّارِيخِ الكَبِيرِ» (٩/ ٤٨).

قَوْلُهُ: «لَا سَبَقَ»، قَالَ السِّنْدِي: «هُوَ بِفَتْحَتَيْنِ: ما يَجْعَلُ مِنَ المَالِ علىٰ المُسَابَقَةِ، وبِفَتْحٍ وسُكُونٍ: مَصْدَرُ سَبقَتْ، والمَشْهُورُ في الحَدِيثِ الأوَّلِ، والمَعْنَىٰ: لَا يَحِلُّ أخْذُ المَالِ بالمُسَابَقَةِ إلَّا في الإبِلِ والخَيْلِ، وقَدْ أُلْحِقَ بِهِمَا آلَاتُ الحَرْبِ».

وقَالَ البَغَوِي في «شَرْحِ السُّنَّةِ» (١٠/ ٣٩٤): «ويَدْخُلُ في مَعْنَىٰ النَّصْلِ: الزَّوَابِيْنُ (هِيَ الحِرَابُ الصَّغِيرَةُ أوِ السِّهَامُ القَصِيرَةُ)، ويَدْخُلُ في مَعْنَىٰ الخَيْلِ: البِغَالُ والحَمِيرُ، وفي مَعْنَىٰ الإبِلِ: الفِيْلُ، وألْحَقَ بَعْضُهُمْ بِهِ الشَّدَّ علىٰ الأقْدَامِ، والمُسَابَقَةَ عَلَيْهَا، وسُئِلَ ابنُ المُسَيِّبِ عَنِ الدَّحْوِ بالحِجَارَةِ، فَقَالَ: لَا بَأْسَ بِهِ».

(٣) حَدِيْثٌ صَحِيْحٌ.

أخْرَجَهُ ابنُ مَاجَه (٢٨٧٨)، وأحْمَدُ (٧٤٨٢)، والنَّسَائِي (٤٤١٤)، وأبُو دَاوُدَ (٢٥٧٤)، والتِّرمِذِي (١٧٩٥)، وقَدْ مَرَّ مَعَنَا تَخْرِيجُهُ في الحَدِيثِ السَّابِقِ.

المَأْمُورِ بِتَعْلِيمِهَا، وإحْكَامِهَا[١].

وذَكَرَ ابْنُ البَنَّا: «وَجْهًا: أَنَّهُ يَجُوزُ السَّبَقُ بِالطُّيُورِ المُعَدَّةِ لِأَخْبَارِ الأَعْدَاءِ»[٢].

«وَقَدْ صَارَعَ النَّبِيُّ ﷺ رُكَانَةَ علىٰ شِيَاهٍ، فَصَرَعَهُ، فَأَخَذَهَا ثُمَّ عَادَ مِرَارًا فَأَسْلَمَ، فَرَدَّ النَّبِيُّ ﷺ غَنَمَهُ»[٣] رَوَاهُ أَبُو دَاوُدَ في «مَرَاسِيلِهِ».

مَعَ أَنَّ الصِّرَاعَ، والسَّبْقَ بِالأَقْدَامِ، ونَحْوِهِمَا: طَاعَةٌ إِذَا قُصِدَ بِهِ نَصْرُ الإِسْلَامِ، وأَخْذُ السَّبْقِ عَلَيْهِ: أَخْذٌ بالحَقِّ[٤].

---

(١) «المُغْنِي» (١٣/ ٤٠٥)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٩).

(٢) «الفُرُوعُ» (٧/ ١٨٩).

(٣) حَدِيْثٌ ضَعِيْفٌ.

أَخْرَجَهُ أبو دَاوُدَ في «المَرَاسِيلِ» (٣٥٨)، ولَفْظُهُ: عَنْ مُوسَىٰ بنِ إِسْمَاعِيلَ التَّبُوذَكِي، حَدَّثَنَا حَمَّادُ بنُ سَلَمَةَ، عَنْ عَمْرِو بنِ دِينَارٍ، عِنْ سَعِيدِ بنِ جُبَيْرٍ: أَنَّ رَسُولَ اللهِ ﷺ كَانَ بِالبَطْحَاءِ فَأَتَىٰ عَلَيْهِ يَزِيدُ بنَ رُكَانَةَ أو رُكَانَةُ، ومَعَهُ أَعْنُزٌ لَهُ، فَقَالَ لَهُ: يا مُحَمَّدُ هَلْ لَكَ أَنْ تُصَارِعَنِي؟ قَالَ: «ما تَسْبِقُنِي؟!» قَالَ: شَاةٌ مِنْ غَنَمِي، فَصَارَعَهُ النَّبِيُّ ﷺ فَصَرَعَهُ، يَعْنِي فَأَخَذَ شَاةً، فقَامَ رُكَانَةُ، فَقَالَ: هَلْ لَكَ في العَوْدَةِ؟ قَالَ: ما تَسْبِقُنِي؟»، قَالَ: أُخْرَىٰ، فَصَارَعَهُ النَّبِيُّ ﷺ فَصَرَعَهُ، فَقَالَ لَهُ مِثْلَهَا، فَقَالَ: «ما تَسْبِقُنِي؟» قَالَ: أُخْرَىٰ، فَصَارَعَهُ النَّبِيُّ فَصَرَعَهُ، ذَكَرَ ذَلِكَ مِرَارًا، فَقَالَ: يا مُحَمَّدُ، واللهِ ما وَضَعَ جَنْبِي أَحَدٌ إِلىٰ الأَرْضِ، وما أَنْتَ الَّذِي صَرَعَنِي - يَعْنِي: فَأَسْلَمَ - ودَعَا لَهُ رَسُولُ اللهِ ﷺ.

رِجَالُهُ ثِقَاتٌ رِجَالَ الصَّحِيحِ.

ورَوَاهُ البَيْهَقِي (١٠/ ١٨) مِنْ طَرِيقِ أبي دَاوُدَ، بِهِ، وقَالَ: «هُوَ مُرْسَلٌ جَيِّدٌ». وقَالَ الحَافِظُ ابنُ حَجَرٍ في «التَّلْخِيصِ الحَبِيرِ» (٤/ ١٦٢): «إِسْنَادُهُ صَحِيحٌ إِلىٰ سَعِيدِ بنِ جُبَيْرٍ إِلَّا أَنَّ سَعِيدًا لم يُدْرِكْ رُكَانَةَ».، وقَدْ مَرَّ مَعَنَا.

(٤) في المَطْبُوعِ: «الحقّ»، والمُثْبَتُ مِنْ (ب). وانْظُرْ: «الفُرُوعَ» (٧/ ١٩٠).

فَالمُغَالَبَةُ الجَائِزَةُ: تَحِلُّ بِالعِوَضِ إذَا كَانَتْ مِمَّا يَنْفَعُ في الدِّينِ[١]، اخْتَارَهُ الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ[٢].

ويَجُوزُ أَخْذُ الرِّهَانِ في العِلْمِ؛ لِقِيَامِ الدِّينِ بِالجِهَادِ والعِلْمِ.

وفي «الرَّوْضَةِ»[٣]: يَخْتَصُّ جَوَازُ السَّبْقِ بِالأَنْوَاعِ الثَّلَاثَةِ:

الحَافِرِ: فَيَعُمُّ كُلَّ ذِي حَافِرٍ.

والخُفِّ: فَيَعُمُّ كُلَّ ذِي خُفٍّ.

والنَّصْلِ: فَيَخْتَصُّ النُّشَّابَ، والنَّبْلَ[٤].

ولا يَصِحُّ السَّبْقُ والرَّمْيُ في غَيْرِ هَذِهِ الثَّلَاثَةِ، مَعَ الجُعْلِ وعَدَمِهِ، ولِتَعْمِيمِهِ وَجْهٌ[٥].

وذَكَرَ ابْنُ عَبْدِ البَرِّ: تَحْرِيمَ الرَّهْنِ في غَيْرِ الثَّلَاثَةِ إجْمَاعًا[٦].

(بِشُرُوطٍ خَمْسَةٍ:

أَحَدُهَا: تَعْيِينُ المَرْكُوبِ)، بِرُؤْيَةٍ.

(وَالرُّمَاةِ)؛ لأَنَّ القَصْدَ مَعْرِفَةُ جَوْهَرِ الحَيَوَانِ الَّذِي يُسَابَقُ عَلَيْهِمَا،

---

(١) «الفُرُوعُ» (٧/ ١٩٠).

(٢) السَّابِق.

(٣) «الفُرُوعُ» (٧/ ١٩٠).

(٤) السَّابِق.

(٥) «الفُرُوعُ» (٧/ ١٩٠).

(٦) «التَّمْهِيدُ» (١٤/ ٨٨).

وسُرْعَةُ عَدْوِهِمَا، ومَعْرِفَةُ حِذْقِ الرُّمَاةِ، ولَا يَحْصُلُ إلَّا بِالتَّعْيِينِ بِالرُّؤْيَةِ.

فَلَوْ عَقَدَ اثْنَانِ نِضَالًا مَعَ كُلٍّ مِنْهُمَا نفرٌ غيرُ مُتعَيِّنِينَ: لَمْ يَجُزْ لِذَلِكَ، وإنْ عَقَدُوا قَبْلَ التَّعْيِينِ علىٰ أنْ يَنْقَسِمُوا بَعْدَ العَقْدِ بِالتَّرَاضِي: جَازَ لَا بِقُرْعَةٍ.

وإنْ بَانَ بَعْضُ الحِزْبِ كَثِيرَ الإصَابَةِ أو عَكْسَهُ، فَادَّعَىٰ ظَنَّ خِلَافِهِ: لَمْ يُقْبَلْ[١].

(**سَوَاءٌ كَانَا اثْنَيْنِ، أو جَمَاعَتَيْنِ**)؛ لِأَنَّهُ عَلَيْهِ السَّلَامُ مَرَّ علىٰ أصْحَابٍ لَهُ يَنْتَضِلُونَ، فقَالَ: «**ارْمُوا، وأَنَا مَعَ ابْنِ الأَدْرَعِ**»، فَأَمْسَكَ الآخَرُونَ، فَقَالَ: «**ارْمُوا، وأَنَا مَعَكُمْ كُلِّكُمْ**»[٢] صَحِيحٌ.

ولِأَنَّهُ إذَا جَازَ أَنْ يَكُونُوا اثْنَيْنِ: جَازَ أَنْ يَكُونُوا جَمَاعَتَيْنِ؛ لأَنَّ القَصْدَ مَعْرِفَةُ الحِذْقِ.

(**وَلَا يُشْتَرَطُ تَعْيِينُ الرَّاكِبَيْنِ، ولَا القَوْسَيْنِ**)؛ لأَنَّ الغَرَضَ مَعْرِفَةُ عَدْوِ الفَرَسِ، وحِذْقِ الرَّامِي دُونَ الرَّاكِبِ والقَوْسِ؛ لأَنَّهُمَا آلَةٌ لِلْمَقْصُودِ، فَلَمْ يُشْتَرَطْ تَعَيُّنُهُمَا كَالسَّرْجِ.

فَكُلُّ مَا تَعَيَّنَ لَا يَجُوزُ إبْدَالُهُ كَالمُتَعَيِّنِ فِي البَيْعِ، ومَا لَا يَتَعَيَّنُ يَجُوزُ إبْدَالُهُ مُطْلَقًا[٣].

---

(١) «المُغْنِي» (١٣/ ٤٢٧)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٣٨)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ١٩١).

(٢) حَدِيْثٌ صَحِيْحٌ.

أَخْرَجَهُ البُخَارِي (٣٥٠٧)، (٢٨٩٩)، (٣٣٧٣).

قَالَ السِّنْدِي: «قَوْلُهُ: وهُمْ يَتَنَاضَلُونَ، مِنْ تَنَاضَلَ القَوْمُ إذَا رمَوْا لِلسَّبْقِ».

قَوْلُهُ: «فَأَمْسَكُوا»: أي: الفَرِيقُ الآخَرُ تَأَدُّبًا مِنَ السَّبْقِ علىٰ قَوْمٍ مَعَهُمْ رَسُولُ اللهِ ﷺ، وفِيْهِ أَنَّ مُرَاعَاةَ الأَدَبِ خَيْرٌ مِنَ امْتِثَالِ الأَمْرِ».

(٣) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ١٣).

فَعَلَىٰ هَذَا: إنْ شَرَطَا أنْ لَا يَرْمِيَ بِغَيْرِ هَذَا القَوْسِ، ولَا بِغَيْرِ هَذَا السَّهْمِ، ولَا يَرْكَبُ غَيْرُ هَذَا الرَّاكِبِ: فَهُوَ فَاسِدٌ؛ لأَنَّهُ يُنَافِي مُقْتَضَىٰ العَقْدِ[(١)].

وفي «**الرِّعَايَةِ**»[(٢)]: إنْ عَقَدَا علىٰ قَوْسٍ مُعَيَّنَةٍ، فَانْتَقَلَ إِلَىٰ نَوْعِهِ: جَازَ، وإِنْ شَرَطَ عَلَيْهِ أنْ لَا يَنْتَقِلَ: فَوَجْهَانِ.

***

(الثَّانِي: أنْ يَكُونَ المَرْكُوبَانِ، والقَوْسَانِ مِنْ نَوْعٍ وَاحِدٍ)؛ لأَنَّ التَّفَاوُتَ بَيْنَ النَّوْعَيْنِ مَعْلُومٌ بِحُكْمِ العَادَةِ؛ أَشْبَهَا الجِنْسَيْنِ.

(فَلَا يَجُوزُ بَيْنَ عَرَبِيٍّ، وهَجِينٍ): وهُوَ مِنْ أَبُوْهُ[(٣)] عَرَبِيٌّ فَقَطْ.

(وَلَا بَيْنَ قَوْسٍ عَرَبِيَّةٍ)، وهُوَ قَوْسُ النَّبْلِ، **(وَفَارِسِيَّةٍ)**، وهُوَ قَوْسُ النُّشَّابِ، قَالَهُ الأَزْهَرِيُّ[(٤)].

نَصَّ أَحْمَدُ: علىٰ جَوَازِ المُسَابَقَةِ بِالقَوْسِ الفَارِسِيَّةِ[(٥)]؛ لِانْعِقَادِ الإِجْمَاعِ علىٰ الرَّمْيِ بِهَا، وإِبَاحَةِ حَمْلِهَا.

وقَالَ أَبُو بَكْرٍ: يُكْرَهُ[(٦)]؛ لِمَا رَوَىٰ ابْنُ مَاجَهْ: أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ رَأَىٰ مَعَ رَجُلٍ قَوْسًا فَارِسِيَّةً، فَقَالَ: «**أَلْقِهَا**[(٧)]**، فَإِنَّهَا مَلْعُونَةٌ، ولَكِنْ عَلَيْكُمْ بِالقِسِيِّ العَرَبِيَّةِ،**

---

(١) «المُغْنِي» (١٣/ ٤١٩)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ١٣).

(٢) «الرِّعَايَةُ الصُّغْرَىٰ» لابنِ حَمْدَانَ (١/ ٤٠٧).

(٣) «أَبُوهُ»: سَاقِطَةٌ مِنَ المَطْبُوعِ، والصَّوَابُ إِثْبَاتُهَا كَمَا في نُسْخَةِ (ب).

(٤) «الزَّاهِرُ» (٣٧٥).

(٥) «المُغْنِي» (١٣/ ٤٣٢)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ١٦).

(٦) السَّابِق.

(٧) في المَطْبُوعِ: «لاَ، أَلْقِهَا...»، والمُثْبَتُ مِنْ (ب). ومَصَادِرِ الحَدِيْثِ.

وبِرِمَاحِ القَنَا، فَبِهَا يُؤَيِّدُ اللهُ هَذَا الدِّينَ، وبِهَا يُمَكِّنُ اللهُ لَكُمْ في الأَرْضِ»(١)، ورَوَاهُ الأَثْرَمُ.

والجَوَابُ: بِأَنَّهُ يُحْتَمَلُ أَنَّهُ لَعَنَهَا لِحَمْلِ العَجَمِ لَهَا في ذَلِكَ العَصْرِ، قَبْلَ أنْ يُسْلِمُوا، أو مَنْعِ العَرَبِ مِنْ حَمْلِهَا؛ لِعَدَمِ مَعْرِفَتِهِمْ بِهَا(٢).

(وَيُحْتَمَلُ الجَوَازُ)، وهُوَ وَجْهٌ ذَكَرَهُ القَاضِي؛ لأَنَّ التَّفَاوُتَ بَيْنَهُمَا قَرِيبٌ لِاتِّفَاقِ الجِنْسِ، وأطْلَقَهُمَا في «الفُرُوعِ»(٣).

وعُلِمَ مِنْهُ: أَنَّهُ إذَا كَانَا جِنْسَيْنِ كَالفَرَسِ، والبَعِيرِ: أَنَّهُ لَا يَجُوزُ؛ لأَنَّهُ لَا يَكَادُ يَسْبِقُ الفَرَسَ، فَلا يَحْصُلُ الغَرَضُ.

***

(١) حَدِيْثٌ ضَعِيْفٌ.

أَخْرَجَهُ ابنُ مَاجَهْ (٢٨١٠)، إسْنَادُهُ ضَعِيفٌ جِدًّا، ومَتْنُهُ مُنْكَرٌ، أَشْعَثُ بنُ سَعِيدٍ - وهُوَ أبو الرَّبِيعِ السَّمَّانُ - مَتْرُوكٌ، وشَيْخُهُ عَبْدُ اللهِ بنُ بُسْرٍ - وهُوَ السَّكْسَكِي الحُبْرَانِي - ضَعِيفٌ أَيْضًا.

وأَخْرَجَهُ أبو دَاوُدَ الطَّيَالِسِي في «مُسْنَدِهِ» (١٥٤)، وابنُ عَدِيٍّ في تَرْجَمَةِ عَبْدِ اللهِ بنِ بُسْرٍ مِنَ «الكَامِلِ» (٤/ ١٤٩٠)، مِنْ طَرِيقِ أبي الرَّبِيْعِ أَشْعَثَ بنِ سَعِيدٍ، بِهَذَا الإسْنَادِ مُطَوَّلًا.

وفي البَابِ عَنْ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بنِ سَالِمِ بنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بنِ عُوَيْمٍ عَنْ أَبِيهِ عَنْ جَدِّهِ عِنْدَ الطَّبَرَانِي في «المُعْجَمِ الكَبِيرِ» (١٧/ (٣٥١)، والبَيْهَقِي (١٠/ ١٤).

قَالَ الهَيْثَمِي في «مَجْمَعِ الزَّوَائِدِ» (٥/ ٢٦٧): «في إسْنَادِهِ مَسَاتِيرُ لَمْ يُضَعَّفُوا، ولَمْ يُوَثَّقُوا».

قَالَ السِّنْدِي: «قَوْلُهُ: «قَوْسٌ عَرَبِيَّةٌ»، ما يُرْمَىٰ بِهَا النَّبْلُ، وهُوَ السِّهَامُ العَرَبِيَّةُ، والفَارِسِيُّ ما يُرْمَىٰ بِهِ نَحْوَ البُنْدُقِ، «القَنَا»: جَمْعُ قَنَاةٍ، وهِيَ الرُّمْحُ».

(٢) قُلْتُ: إنَّ ضَعْفَ الحَدِيْثِ سَنَدًا ومَتْنًا يَكْفِي في رَدِّهِ، سَوَاءٌ سُلِّمَ لِهَذِهِ الأَجْوِبَةِ أَمْ لَا!

(٣) «الفُرُوعُ» (٧/ ١٩١).

(الثَّالِثُ: تَحْدِيدُ المَسَافَةِ، والغَايَةِ)، أيْ يَكُونُ لِابْتِدَاءِ عَدْوِهِمَا، وآخِرِهِ غَايَةٌ لَا يَخْتَلِفَانِ فِيهِ؛ لأنَّ الغَرَضَ مَعْرِفَةُ الأَسْبَقِ، ولَا يَحْصُلُ إلَّا بِتَسَاوِيهِمَا في الغَايَةِ؛ لأنَّ أحَدَهُمَا[١] قَدْ يَكُونُ مُقَصِّرًا في أَوَّلِ عَدْوِهِ، سَرِيعًا في آخِرِهِ، وبِالعَكْسِ، فَيُحْتَاجُ إلَىٰ ذَلِكَ.

(وَمَدَىٰ الرَّمْيِ)، إمَّا بِالمُشَاهَدَةِ،، أو بِالذِّرَاعِ؛ لأنَّ الإصَابَةَ تَخْتَلِفُ بِالقُرْبِ والبُعْدِ.

(عَلَىٰ مَا جَرَتْ بِهِ العَادَةُ)؛ لأنَّ الزَّائِدَ علىٰ ذَلِكَ قَدْ يُؤَدِّي إلَىٰ عَدَمِ العِلْمِ بِالسَّابِقِ؛ لِبُعْدِ المَسَافَةِ.

فَلَوِ اسْتَبَقَا بِغَيْرِ غَايَةٍ؛ لِيُنْظَرَ أيُّهُمَا يَقِفُ أوَّلًا: لَمْ يَجُزْ، وكَذَا: لَوْ جَعَلَا مَسَافَةً بَعِيدَةً في الرَّمْيِ تَتَعَذَّرُ الإصَابَةُ في مَثَلِهَا غَالِبًا، وهُوَ مَا زَادَ علىٰ ثَلَاثِمِائَةِ ذِرَاعٍ؛ لأنَّ الغَرَضَ يَفُوتُ بِذَلِكَ، ذَكَرَهُ في «الشَّرْحِ»[٢]، وغَيْرِهِ.

وقِيلَ: إنَّهُ مَا رَمَىٰ في أرْبَعِمِائَةِ ذِرَاعٍ، إلَّا عُقْبَةُ بْنُ عَامِرٍ الجُهَنِيُّ[٣].

وهَلِ المُرَادُ بِهِ ذِرَاعُ اليَدِ أمْ غَيْرُهُ؟: لَمْ أرَ فِيهِ نَقْلًا.

***

(١) في المَطْبُوعِ: «أَحَدَهُم»، والمُثْبَتُ مِنْ (ب).

(٢) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ١٨).

(٣) لَمْ أقِفْ علىٰ مَنْ رَوَاهُ مُسْنَدًا!

وذَكَرَهُ أيْضًا الرَّافِعِي في «الشَّرْحِ الكَبِيرِ» (١٢/ ١٩٩)، وابنُ أبي عُمَرَ المَقْدِسِي في «الشَّرْحِ الكَبِيرِ» (١٥/ ١٨).

وقَالَ عَنْهُ الحَافِظُ ابنُ حَجَرٍ في «التَّلْخِيصِ الحَبِيرِ» (٤/ ١٦٤): «لَمْ أرَ هذا»!

(الرَّابِعُ: كَوْنُ العِوَضِ مَعْلُومًا)، بِالمُشَاهَدَةِ، أو بِالقَدْرِ، أو بِالصِّفَةِ؛ لأَنَّهُ مَالٌ في عَقْدٍ، فَاشْتُرِطَ العِلْمُ بِهِ كَسَائِرِ العُقُودِ.

ويُشْتَرَطُ فِيهِ: أَنْ يَكُونَ مُبَاحًا، ويَجُوزُ حَالًّا، ومُؤَجَّلًا، وبَعْضُهُ[(١)]، كَقَوْلِهِ: إنْ فَضَلْتَنِي فَلَكَ دِينَارٌ حَالٌّ[(٢)]، وقَفِيزُ حِنْطَةٍ بَعْدَ شَهْرٍ، كَالبَيْعِ، غَيْرَ أَنَّهُ يُحْتَاجُ إِلَىٰ صِفَةِ الحِنْطَةِ بِمَا يُعْلَمُ بِهِ السَّلَمُ، وهَذَا العِوَضُ تَمْلِيكٌ، بِشَرْطِ سَبْقِهِ[(٣)].

***

(الخَامِسُ: الخُرُوجُ عَنْ شُبْهَةِ القِمَارِ)؛ لأَنَّ القِمَارَ مُحَرَّمٌ، فَشَبَهُهُ مِثْلُهُ.

(بِأَنْ لا يُخْرِجَ جَمِيعُهُمْ)؛ لأَنَّهُ إِذَا أَخْرَجَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمْ: فَهُوَ قِمَارٌ؛ لأَنَّهُ لَا يَخْلُو إِمَّا أَنْ يَغْنَمَ أو يَغْرَمَ، ومَنْ لَمْ يُخْرِجْ بَقِيَ سَالِمًا مِنَ الغُرْمِ[(٤)].

(فَإِنْ كَانَ الجُعْلُ مِنَ الإِمَامِ): صَحَّ، سَوَاءٌ كَانَ مِنْ مَالِهِ، أو مِنْ بَيْتِ المَالِ؛ لأَنَّ فِيهِ مَصْلَحَةً، وحَثًّا علىٰ تَعْلِيمِ الجِهَادِ، ونَفْعًا لِلْمُسْلِمِينَ، ونَصَّ علىٰ أَنَّهُ مُخْتَصٌّ بِهِ لِتَوَلِّيهِ الوِلَايَاتِ[(٥)].

(أَوْ مِنْ أَحَدٍ غَيْرِهِمَا، أو مِنْ أَحَدِهِمَا علىٰ أَنَّ مَنْ سَبَقَ أَخَذَهُ: جَازَ)؛

---

(١) أيْ: بَعْضُه حالاً، وبَعْضُه مُؤَجَّلاً. انْظُرْ: «الشَّرْحَ الكَبِيْرَ» (١٥/ ١٨).

(٢) «حَالٌّ»، لَيْسَتْ في نُسْخَةِ (ب)، فَأَثْبَتُّهَا لاسْتِقَامَةِ المَعْنَىٰ، كَمَا أَنَّهَا مَوْجُودَةٌ في بَعْضِ النُّسَخِ، ومَوْجُودَةٌ أَيْضًا في «الشَّرْحِ الكَبِيْرِ» (١٥/ ١٨).

(٣) «الشَّرْحُ الكَبِيْرُ» (١٥/ ١٨).

(٤) «المُغْنِي» (١٣/ ٤٠٨)، و«الشَّرْحُ الكَبِيْرُ» (١٥/ ١٩)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ١٩٣).

(٥) «المُغْنِي» (١٣/ ٤٠٨)، و«الشَّرْحُ الكَبِيْرُ» (١٥/ ٢٠).

لأَنَّهُ إذَا جَازَ مِنْ غَيرِهِمَا، فَلأَنْ يَجُوزَ مِنْ أَحَدِهِمَا بِطَرِيقِ الأَوْلَىٰ[١].

ويُشْتَرَطُ في غَيْرِ الإمَامِ: بَذْلُ العِوَضِ مِنْ مَالِهِ، فَيَقُولُ: إنْ سَبَقْتَنِي: فَلَكَ عَشَرَةٌ، وإنْ سَبَقْتُكَ: فَلا شَيْءَ عَلَيْكَ.

(**وَإِنْ جَاءَا مَعًا: فَلا شَيْءَ لَهُمَا**)؛ لأَنَّهُ لَا سَابِقَ فِيهِمَا.

(**وَإِنْ سَبَقَ المُخْرِجُ: أَحْرَزَ سَبْقَهُ**)، أَيْ سَبْقَ نَفْسِهِ.

(**وَلَمْ يَأْخُذْ مِنَ الآخَرِ شَيْئًا**)؛ لأَنَّهُ لَوْ أَخَذَ مِنْهُ شَيْئًا: كَانَ قِمَارًا.

(**وَإِنْ سَبَقَ الآخَرُ: أَحْرَزَ سَبْقَ صَاحِبِهِ**)، أَيْ: سَبْقَ المُخْرِجِ؛ لأَنَّهُ سَبَقَهُ، فَمَلَكَ المَالَ الَّذِي جَعَلَهُ عِوَضًا في الجُعَالَةِ، كَالعِوَضِ المَجْعُولِ في رَدِّ الضَّالَّةِ[٢].

فَإِنْ كَانَ العِوَضُ في الذِّمَّةِ: فَهُوَ دَيْنٌ يُقْضَي بِهِ عَلَيْهِ، ويُجْبَرُ علىٰ تَسْلِيمِهِ إنْ كَانَ مُوسِرًا، وإنْ أَفْلَسَ: ضُرِبَ بِهِ مَعَ الغُرَمَاءِ[٣].

❑ **تَنْبِيهٌ**: السَّبْقُ - بِفَتْحِ البَاءِ -: الجُعْلُ الَّذِي يُسَابَقُ عَلَيْهِ، يُقَالُ: سَبَقَ إِذَا أَخَذَ وأَعْطَىٰ، فَهُوَ مِنَ الأَضْدَادِ[٤].

***

(**فَإِنْ أَخْرَجَا مَعًا**)، أَيِ العِوَضَ: (**لَمْ يَجُزْ**)، وكَانَ قِمَارًا.

(**إِلَّا أَنْ يُدْخِلَا بَيْنَهُمَا مُحَلِّلًا**)، فَإِنَّهُ يَجُوزُ أَنْ يُخْرِجَا، سَوَاءً أَخْرَجَاهُ

---

(١) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ١٩)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ١٩٣).

(٢) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٢١)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ١٩٣).

(٣) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٢١).

(٤) السَّابِق.

مُتَسَاوِيًا، أو مُتَفَاضِلًا، ولَمْ يَجُزْ أَنْ يُخرِجَ المُحَلِّلُ شَيْئًا، وهُوَ قَوْلُ سَعِيدِ بْنِ المُسَيَّبِ، والزُّهْرِيِّ، والأَوْزَاعِيِّ[1].

لِمَا رَوَىٰ أَبُو هُرَيْرَةَ: أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ، قَالَ: «مَنْ أَدْخَلَ فَرَسًا بَيْنَ فَرَسَيْنِ، وهُوَ لَا يَأْمَنُ أَنْ يَسْبِقَ: فَلَيْسَ قِمَارًا، ومَنْ أَدْخَلَ فَرَسًا بَيْنَ فَرَسَيْنِ، وقَدْ أَمِنَ أَنْ يَسْبِقَ: فَهُوَ قِمَارٌ»[2] رَوَاهُ أَبُو دَاوُدَ.

---

(١) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٢٢).

(٢) حَدِيْثٌ ضَعِيْفٌ.

أَخْرَجَهُ أبو دَاوُدَ (٢٥٧٩)، وأَحْمَدُ (١٠٥٥٧)، وابنُ أبي شَيْبَةَ (١٢/ ٤٩٩)، وابنُ مَاجَهْ (٢٨٧٦)، والطَّحَاوِي في «شَرْحِ مُشْكِلِ الآثَارِ» (١٨٩٨)، والبَيْهَقِي (١٠/ ٢٠)، والبَغَوِي (٢٦٥٤)، وأبو يَعْلَىٰ (٥٨٦٤)، والدَّارَقُطْنِي في «السُّنَنِ» (٤/ ١١١)، (٣٠٥)، والحَاكِمُ (٢/ ١١٤).

إسْنَادُهُ ضَعِيفٌ، سُفْيَانُ بنُ حُسَيْنٍ ضَعِيفٌ في الزُّهْرِي، ثِقَةٌ في غَيْرِهِ، وتَابَعَهُ سَعِيدُ بنُ بُشِيرٍ الأَزْدِي مَوْلَاهُمُ الشَّامِي في الطَّرِيقِ التَّالِيَةِ، وهُوَ ضَعِيفٌ، وخَالَفَهُمَا الثِّقَاتُ مِنْ أَصْحَابِ الزُّهْرِي كَمَعْمَرٍ وشُعَيْبِ بنِ أبي حَمْزَةَ وعُقَيْلِ بنِ خَالِدٍ فِيمَا ذَكَرَ أبو دَاوُدَ نَفْسَهُ، فَرَوَوْهُ عَنِ الزُّهْرِي، عَنْ رِجَالٍ مِنْ أَهْلِ العِلْمِ.

وأَخْرَجَ مَالِكٌ في «المُوَطَّإِ» (٢/ ٤٦٨)، عَنْ يَحْيَىٰ بنِ سَعِيدِ الأَنْصَارِيِّ، عَنْ سَعِيدِ بنِ المُسَيِّبِ، قَالَ: «لَيْسَ بِرِهَانِ الخَيْلِ بَأْسٌ، إِذَا دَخَلَ فِيهَا مُحَلِّلٌ، فَإِنْ سَبَقَ أَخَذَ السَّبَقَ، وإِنْ سُبِقَ لَمْ يَكُنْ عَلَيْهِ شَيْءٌ».

قَالَ الحَافِظُ في «التَّلْخِيصِ الحَبِيرِ» (٤/ ١٦٣): «قَالَ أبو حَاتِمٍ: أَحْسَنُ أَحْوَالِهِ أَنْ يَكُونَ مَوْقُوفًا علىٰ سَعِيدِ بنِ المُسَيِّبِ، فَقَدْ رَوَاهُ يَحْيَىٰ بنُ سَعِيدٍ، عَنْ سَعِيدٍ قَوْلِهِ».

وقَالَ أبو حَاتِمٍ فِيمَا نَقَلَهُ عَنْهُ ابْنُهُ في «العِلَلِ» (٢/ ٢٥٢): «هَذَا خَطَأٌ لم يَعْمَلْ سُفْيَانُ شَيْئًا، لَا يُشْبِهُ أَنْ يَكونَ عَنِ النَّبِيِّ ﷺ، وأَحْسَنُ أَحْوَالِهِ أَنْ يَكُونَ عَنْ سَعِيدِ بنِ المُسَيِّبِ قَوْلِهِ، فَقَدْ رَوَاهُ يَحْيَىٰ بنُ سَعِيدٍ، عَنْ سَعِيدِ بنِ المُسَيِّبِ قَوْلِهِ». =

فَجَعَلَهُ قِمَارًا إِذَا أَمِنَ السَّبْقَ؛ لأَنَّهُ لَا يَخْلُو كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا أَنْ يَغْنَمَ أَو يَغْرَمَ، وإِذَا لَمْ يَأْمَنْ أَنْ يَسْبِقَ: لَمْ يَكُنْ قِمَارًا؛ لأَنَّ كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا يَجُوزُ أَنْ يَخْلُوَ عَنْ ذَلِكَ.

وَيُشْتَرَطُ فِي المُحَلِّلِ: أَنْ (يُكَافِئَ فَرَسُهُ فَرَسَيْهِمَا، أَو بَعِيرُهُ بَعِيرَيْهِمَا، أَو رَمْيُهُ رَمْيَيْهِمَا)؛ لِلْخَبَرِ السَّابِقِ[(١)].

= قُلْتُ: أَخْرَجَهُ مِنْ قَوْلِ سَعِيدِ بنِ المُسَيِّبِ: مَالِكٌ في «مُوَطَّئِهِ» (٢/ ٤٦٨).
قَالَ الخَطَّابِي في «مَعَالِمِ السُّنَنِ» (٢/ ٢٥٥): «الفَرَسُ الثَّالِثُ الَّذِي يَدْخُلُ بَيْنَهُمَا يُسَمَّىٰ المُحَلِّلَ، ومَعْنَاهُ أَنَّهُ يُحَلِّلُ لِلسَّابِقِ ما يَأْخُذُهُ مِنَ السَبَقِ، فَيَخْرُجُ بِهِ عَقْدُ التَّرَاهُنِ عِنْ مَعْنَىٰ القِمَارِ الَّذِي إِنَّمَا هُوَ مُواضَعَةٌ بَيْنَ اثْنَيْنِ علىٰ مَالٍ يَدُورُ بَيْنَهُمَا في الشِّقَّيْنِ، فَيَكُونُ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا إِمَّا غَانِمًا أو غَارِمًا، ومَعْنَىٰ المُحَلِّلِ ودُخُولِهِ بَيْنَ الفَرَسَيْنِ المُتَسَابِقَيْنِ: هُوَ لِأَنْ يَكُونَ أَمَارَةً لِقَصْدِهِمَا إِلىٰ الجَرْيِ والرَّكْضِ، لَا إلىٰ المَالِ، فَيُشْبِهَ حِينَئِذٍ القِمَارَ، وإِذَا كَانَ فَرَسَ المُحَلِّلِ كُفْئًا لِفَرَسَيْهِما يَخَافَانِ أَنْ يَسْبِقَهُمَا فَيُحْرِزَ السَّبَقَ، اجْتَهَدَا في الرَّكْضِ، وارْتَاضَا بِهِ، ومَرَنَا عَلَيْهِ، وإِذَا كَانَ المُحَلِّلُ بَلِيدًا أو كَوُوْدًا مَأْمُونًا أَنْ يَسْبِقَ، غَيْرَ مَخُوْفٍ أَنْ يَتقَدَّمَ فَيُحْرِزَ السَّبَقَ، لم يَحْصُلْ بِهِ مَعْنَىٰ التَّحْلِيلِ، وصَارَ إِدْخَالُهُ بَيْنَهُمَا لَغْوًا لَا مَعْنَىٰ لَهُ، وحَصَلَ الأَمْرُ علىٰ رِهَانٍ بَيْنَ فَرَسَيْنِ لَا مُحَلِّلَ مَعَهُمَا، وهُوَ عَيْنُ القِمَارِ المُحَرَّمِ.
وصُوْرَةُ الرِّهَانِ والمُسَابَقَةِ في الخَيْلِ: أَنْ يَتَسَابَقَ الرَّجُلَانِ بِفَرَسَيْهِمَا، فَيَعْمِدَا إِلىٰ فَرَسٍ ثَالِثٍ كُفْءٍ لِفَرَسَيْهِمَا يُدْخِلَانِهِ بَيْنَهُمَا، ويَتَوَاضَعَانِ علىٰ مَالٍ مَعْلُوم يَكُونُ للسَّابِقِ مِنْهُمَا، فَمَنْ سَبَقَ أَحْرَزَ سَبقَهُ وأَخذَ سَبَقَ صَاحِبِهِ، ولَمْ يَكُنْ علىٰ المُحَلِّلِ شَيْءٌ، فَإِنْ سَبَقَهُمَا المُحَلِّلُ أَحرَزَ السَّبَقَيْنِ مَعًا.
وإِنَّمَا يُحْتَاجُ إِلىٰ المُحَلِّلِ فِيمَا كَانَ الرَّهْنُ فِيهِ دَائِرًا بَيْنَ اثْنَيْنِ، فَأَمَّا إِذَا سَبَقَ الأَمِيرُ بَيْنَ الخَيْلِ وجَعَلَ للسَّابِقِ مِنْهُمَا جُعْلًا، أو قَالَ الرَّجُلُ لِصَاحِبِهِ: إِنْ سَبقْتَ فُلَانًا فَلَكَ عَشْرَةُ دَرَاهِمَ، فَهَذَا جَائِزٌ مِنْ غَيْرِ مُحَلِّلٍ، واللهُ أَعْلَمُ». وانظُرْ: «شَرْحَ مُشْكِلِ الآثَارِ» (٥/ ١٥٧).

(١) أي: الحَدِيْثِ السَّابِقِ.

(فَإِنْ سَبَقَهُمَا: أَحْرَزَ سَبْقَيْهِمَا)؛ اتِّفَاقًا؛ لأَنَّهُ جُعِلَ لِمَنْ سَبَقَ.

(وَإِنْ سَبَقَاهُ: أَحْرَزَا سَبْقَيْهِمَا)؛ لأَنَّ المُحَلِّلَ لَمْ يَسْبِقْهُمَا.

(وَلَمْ يَأْخُذَا مِنْهُ)، أَيْ: مِنَ المُحَلِّلِ: (شَيْئًا)؛ لأَنَّهُ لَمْ يَشْتَرِطْ عَلَيْهِ لِمَنْ سَبَقَهُ شَيْئًا.

(وَإِنْ سَبَقَ أَحَدُهُمَا: أَحْرَزَ السَّبْقَيْنِ)؛ لأَنَّهُمَا قَدْ جَعَلَاهُ لِمَنْ سَبَقَ، وقَدْ وُجِدَ[1].

(وَإِنْ سَبَقَ مَعَهُ المُحَلِّلُ: فَسَبْقُ الآخَرِ بَيْنَهُمَا)، أَيْ: بَيْنِ السَّابِقِ والمُحَلِّلِ نِصْفَيْنِ؛ لأَنَّهُمَا قَدِ اشْتَرَكَا فِيهِ: فَوَجَبَ أَنْ يَشْتَرِكَا في عِوَضِهِ، وسَوَاءٌ كَانَ المُسْتَبِقُونَ اثْنَيْنِ، أو أَكْثَرَ.

وظَاهِرُهُ: أَنَّهُ يَكْفِي مُحَلِّلٌ وَاحِدٌ[2].

وقَالَ الآمِدِيُّ: لَا يَجُوزُ أَكْثَرُ؛ لِدَفْعِ الحَاجَةِ[3]، وقِيلَ: بَلْ أَكْثَرُ[4]، وجَزَمَ بِهِ في «الشَّرْحِ»[5].

واخْتَارَ الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ[6]: «لا مُحَلِّلَ، وأَنَّهُ أَوْلَىٰ بِالعَدْلِ مِنْ كَوْنِ السَّبْقِ مِنْ أَحَدِهِمَا، وأَبْلَغُ في تَحْصِيلِ مَقْصُودِ كُلٍّ مِنْهُمَا، وهُوَ بَيَانُ عَجْزِ الآخَرِ».

---

(١) «الفُرُوعُ» (٧/ ١٩٣).

(٢) السَّابِق.

(٣) «الفُرُوعُ» (٧/ ١٩٣).

(٤) السَّابِق.

(٥) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٢٤).

(٦) «الفُرُوعُ» (٧/ ١٩٣).

(وَإِنْ قَالَ الْمُخْرِجُ)، أَيْ مِنْ غَيْرِ الْمُتَسَابِقِينَ: (مَنْ سَبَقَ؛ فَلَهُ عَشَرَةٌ، وَمَنْ صَلَّىٰ؛ فَلَهُ كَذَلِكَ: لَمْ يَصِحَّ)، إِذَا كَانَا اثْنَيْنِ؛ لِأَنَّهُ لَا فَائِدَةَ فِي طَلَبِ السَّبْقِ، فَلا يُحْرَصُ عَلَيْهِ؛ لِأَنَّهُ سَوَاءٌ بَيْنَهُمَا.

وإِنْ كَانُوا أَكْثَرَ مِنْ ثَلَاثَةٍ، فَقَالَ ذَلِكَ: صَحَّ؛ لأَنَّ كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمْ يَطْلُبُ أَنْ يَكُونَ سَابِقًا، أو مُصَلِّيًا[1].

(وَإِنْ قَالَ: مَنْ صَلَّىٰ[2]؛ فَلَهُ خَمْسَةٌ: صَحَّ)؛ لأَنَّ كُلاًّ مِنْهُمَا يَجْتَهِدُ أَنْ يَكُونَ سَابِقًا؛ لِيُحْرِزَ أَكْثَرَ العِوَضَيْنِ[3].

والمُصَلِّي: هُوَ الثَّانِي؛ لأَنَّ رَأْسَهُ عِنْدَ صَلَا الآخَرِ[4].

---

(١) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٢٤).

(٢) قَوْلُهُ: «ومَنْ صَلَّىٰ»، أيْ: مَنْ جَاءَ ثَانِيًا، والمُصَلِّي: هُوَ الثَّانِي مِنْ خَيْلِ الحَلْبَةِ، وهِيَ عَشْرَةٌ: المُجَلِّي، ثُمَّ المُصَلِّي، ثُمَّ المُسَلِّي، ثُمَّ التَّالِي، ثُمَّ المُرْتَاحُ، ثُمَّ الحَظِيُّ، ثُمَّ العَاطِفُ، ثُمَّ المُؤَمَّلُ، ثُمَّ اللَّطِيمُ، ثُمَّ السُّكَيْتُ، ويُقَالُ لَهُ: الفِسْكِلُ. هَكَذَا ذَكَرَهَا المُصَنِّفُ في «الكَافِي» وقَدْ نَظَمَهَا شَيْخُنَا الإِمَامُ أبو عَبْدِ اللهِ بنُ مَالِكٍ في هَذَيْنِ البَيْتَيْنِ: «مِنَ البَسِيطِ»:

خَيْلُ السِّبَاقِ المُجَلِّي يَقْتَفِيْهِ مُصَلِّي ... والمُسَلِّي وَتَالٍ قَبْلَ مُرْتَاحِ
وعَاطِفٌ وَحَظِيٌّ والمُؤَمَّلُ والـ ... لَّطِيمُ والفِسْكِلُ السُّكَيْتُ يَا صَاحِ

قَالَ الجَوْهَرِي: السُّكَيْتُ مِثْلَ الكُمَيْتُ - وقَدْ تَشَدَّدَ - وقَالَ الأَزْهَرِي: السُّكَيْتُ: هُوَ الفِسْكِلُ والفِسْكُولُ والمُفَسْكَلُ، يُقَالُ: فُسْكِلَ، أيْ أُخِّرَ، قَالَ الجَوْهَرِي وهُوَ القَاشُورُ. انْظُرْ: «الصَّحَاحَ» (١/ ٢٥٣)، و«المُطْلِعَ» للبَعْلِي (٣٢٢).

(٣) «المُغْنِي» (١٣/ ٤١١)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٢٥).

(٤) انْظُرْ: «النِّهَايَةَ في غَرِيبِ الحَدِيثِ» (٣/ ٥٠)، و«تَاجَ العَرُوسِ» (٣٨/ ٤٤٠)، و«المِصْبَاحَ المُنِيرَ» (٤٧٣)، مَادَةُ «صلي».

والصَّلَوَانِ: هُمَا العَظْمَانِ النَّاتِئانِ مِنْ جَانِبِ الذَّنَبِ[١]، وفي الأَثَرِ عَنْ عَلِيٍّ قَالَ: «سَبَقَ أَبُو بَكْرٍ، وصَلَّىٰ عُمَرُ، وخَبَطَتْنَا فِتْنَةٌ»[٢].

*** قَالَ الشَّاعِرُ[٣]:**

إنْ تَبْتَدِرْ غَايَةً يَوْمًا لِمَكْرُمَةٍ تَلْقَ السَّوَابِقَ فِينَا والمُصَلِّينَا

فَإِنْ قَالَ: لِلْمُجَلِّي - وهُوَ الأوَّلُ -: مِائَةٌ، ولِلْمُصَلِّي - وهُوَ الثَّانِي -: تِسْعُونَ، ولِلتَّالِي - وهُوَ الثَّالِثُ -: ثَمَانُونَ، ولِلْبَارِعِ - وهُوَ الرَّابِعُ -: سَبْعُونَ، ولِلْمُرْتَاحِ - وهُوَ الخَامِسُ -: سِتُّونَ، ولِلْخطِيِّ - وهُوَ السَّادِسُ -: خَمْسُونَ، ولِلْعَاطِفِ - وهُوَ السَّابعُ -: أَرْبَعُونَ، ولِلْمُؤَمَّلِ - وهُوَ الثَّامِنُ -: ثَلَاثُونَ، ولِلَّطِيمِ - وهُوَ التَّاسِعُ -: عِشْرُونَ، ولِلسِّكِّيتِ - وهُوَ العَاشِرُ -: عَشَرَةٌ، ولِلْفِسْكِلِ - وهُوَ الآخِرُ -: خَمْسَةٌ: صَحَّ؛ لأنَّ كُلَّ وَاحِدٍ يَطْلُبُ السَّبْقَ، أو مَا يَلِيهِ[٤].

---

(١) «المُغْنِي» (١٣/ ٤١١)، و«الشَّرْحُ الكَبِيْرُ» (١٥/ ٢٥).

(٢) أَثَرٌ صَحِيْحٌ.

أَخْرَجَهُ أَحْمَدُ (٨٩٥)، ولَفْظُ: عَنْ عَبْدِ خَيْرٍ، عَنْ عَلِيٍّ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، قَالَ: «سَبَقَ النَّبِيُّ ﷺ، وَصَلَّىٰ أَبُو بَكْرٍ، وَثَلَّثَ عُمَرُ، ثُمَّ خَبَطَتْنَا - أَوْ أَصَابَتْنَا - فِتْنَةٌ، يَعْفُو اللهُ عَمَّنْ يَشَاءُ».

وأَخْرَجَهُ النَّسَائِيُّ في «مُسْنَدِ عَلِيٍّ» - كَمَا في «تُحْفَةِ الأَشْرَافِ» (٨/ ٢٨٢) -، وأبو نُعَيْمٍ في «الحِلْيَةِ» (٥/ ٧٤)، والطَّبَرَانِي في «المُعْجَمِ الأَوْسَطِ» (١٦٦١).

والسَّابِقُ في خَيْلِ الحَلَبَةِ: هُوَ الَّذِي يأْتِي أَوَّلًا، والمُصَلِّي: هُوَ الثَّانِي.

(٣) البَيْتُ لبَشَامَةَ بنِ الغَدِيْرِ النَهْشَلِي، مِنْ قَصِيْدَةٍ أَوْرَدَهَا أبو تَمَّامٍ في «الحَمَاسَةِ» (١/ ٧٨)، ومَطْلَعُهَا:

إِنَّا مُحَيُّوكِ يَا سَلْمَىٰ فَحَيِّينَا وإِنْ سَقَيْتِ كِرَامَ النَّاسِ فَاسْقِينَا

(٤) «المُغْنِي» (١٣/ ٤١١)، و«الشَّرْحُ الكَبِيْرُ» (١٥/ ٢٥).

وذَكَرَ الثَّعَالِبِيُّ في «فِقْهِ اللُّغَةِ»: أنَّ المُجَلِّيَ: هُوَ الثَّانِي، والمُصَلِّيَ هُوَ الثَّالِثُ[١].

فَلَوْ جَعَلَ لِلْمُصَلِّي: أَكْثَرَ مِنَ المُجَلِّي، أو جَعَلَ لِمَا بَعْدَهُ: أَكْثَرَ مِنْهُ، أو لَمْ يَجْعَلْ لِلْمُصَلِّي شَيْئًا: لَمْ يَصِحَّ؛ لأَنَّهُ يُفْضِي إِلَىٰ أَنْ لَا يَقْصِدَ السَّبْقَ، بَلْ يَقْصِدَ التَّأَخُّرَ، فَيَفُوتُ المَقْصُودُ[٢].

***

❑ مَسْأَلَةٌ[٣]: إذَا قَالَ لِعَشَرَةٍ: مَنْ سَبَقَ مِنْكُمْ فَلَهُ عَشَرَةٌ، فَسَبَقَ اثْنَانِ: فَهِيَ بَيْنَهُمَا، وإِنْ سَبَقَ تِسْعَةٌ، وتَأَخَّرَ وَاحِدٌ: فَالعَشَرَةُ لِلتِّسْعَةِ[٤].

وقِيلَ: لِكُلٍّ مِنَ السَّابِقِينَ: عَشَرَةٌ، كَمَا لَوْ قَالَ: مَنْ رَدَّ عَبْدِي: فَلَهُ عَشَرَةٌ، فَرَدَّ كُلُّ وَاحِدٍ عَبْدًا.

وفَارَقَ مَا لَوْ قَالَ: مَنْ رَدَّ عَبْدِي فَرَدَّهُ تِسْعَةٌ؛ لأَنَّ كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمْ لَمْ يَرُدَّهُ، وإِنَّمَا رَدُّهُ حَصَلَ مِنَ الكُلِّ[٥].

***

(وَإِنْ شَرَطَا أَنَّ السَّابِقَ: يُطْعِمُ السَّبْقَ أَصْحَابَهُ)، أو بَعْضَهُمْ، (أَوْ غَيْرَهُمْ)،

---

(١) «فِقْهُ اللُّغَةِ» (١٣٨).

(٢) «المُغْنِي» (١٣/ ٤١١)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٢٦).

(٣) في نُسْخَةِ (ب): «تكمِلَةٌ»، وفي غَيْرِهَا: «مَسْأَلَةٌ»، وهِيَ أَظْهَرُ؛ لكَوْنِهَا عَادَةُ المُصَنِّفِ في كِتَابِهِ، واللهُ تَعَالَىٰ أَعْلَمُ.

(٤) «المُغْنِي» (١٣/ ٤١١)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٢٦).

(٥) «المُغْنِي» (١٣/ ٤١٢)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٢٦).

أو إنْ سَبَقْتَنِي: فَلَكَ كَذَا، ولَا أرْمِي أبَدًا، أو أشْهُرًا: (لَمْ يَصِحَّ الشَّرْطُ)؛ لأنَّهُ عِوَضٌ علىٰ عَمَلٍ، فَلا يَسْتَحِقُّهُ غَيْرُ العَامِلِ، كَالعِوَضِ في رَدِّ الآبِقِ.

واخْتَارَ الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ[١]: «صِحَّةَ شَرْطِهِ للإسْنَادِ[٢]، وشِرَاءِ قَوْسٍ، وكِرَاءِ حَانُوتٍ، وإطْعَامِ الجَمَاعَةِ؛ لأنَّهُ مِمَّا يُعِينُ علىٰ الرَّمْيِ».

(وَفِي صِحَّةِ المُسَابَقَةِ: وَجْهَانِ).

أشْهَرُهُمَا: أنَّهُ لَا يَفْسُدُ، ونَصَرَهُ في «الشَّرْحِ»[٣]؛ لأنَّهَا عَقْدٌ لَا يَتَوَقَّفُ صِحَّتُهَا علىٰ تَسْمِيَةِ بَدَلٍ، فَلَمْ يَفْسُدْ بِالشَّرْطِ الفَاسِدِ كَالنِّكَاحِ.

والثَّانِي: يَفْسُدُ؛ لأنَّهُ بَذَلَ العِوَضَ لِهَذَا الغَرَضِ، فَإذَا لَمْ يَحْصُلْ لَهُ غَرَضُهُ: لَا يَلْزَمُهُ العِوَضُ.

فَعَلَيْهِ: إنْ كَانَ المُخْرِجُ السَّابِقَ: أحْرَزَ سَبْقَهُ، وإنْ كَانَ الآخَرَ: فَلَهُ أجْرُ عَمَلِهِ؛ لأنَّهُ عَمِلَ بِعِوَضٍ لَمْ يُسَلَّمْ لَهُ، فَاسْتَحَقَّ أجْرَ المِثْلِ، كَالإجَارَةِ الفَاسِدَةِ[٤].

❑❑❑

---

(١) «الفُرُوعُ» (٧/ ١٩١).

(٢) في المَطْبُوعِ: «لأُسْتَاذِهِ»، وهُوَ تَصْحِيفٌ! والمُثْبَتُ مِنْ (ب). وانْظُرْ: «الفُرُوعَ» (٧/ ١٩١).

(٣) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٢٨).

(٤) السَّابِق.

فصل

(والمُسَابَقَةُ: جَعَالَةٌ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا فَسْخُهَا)، أيْ قَبْلَ الشُّرُوعِ؛ لأَنَّهَا عَقْدٌ علىٰ مَا لَا يَتَحَقَّقُ القُدْرَةُ علىٰ تَسْلِيمِهِ، فَكَانَ جَائِزًا، كَرَدِّ الآبِقِ[١].

ولَهُ الزِّيَادَةُ والنُّقْصَانُ في العِوَضِ، ولَمْ يَلْزَمِ الآخَرَ إجَابَتُهُ، ولَا يُؤْخَذُ بِعِوَضِهَا رَهْنٌ، ولَا كَفِيلٌ.

(إلَّا أنْ يَظْهَرَ الفَضْلُ لِأحَدِهِمَا)، مِثْلَ: أنْ يَسْبِقَ بِفَرَسِهِ في بَعْضِ المَسَافَةِ، أو يُصِيبَ بِسِهَامِهِ أكْثَرَ مِنْهُ.

(فَيَكُونُ لَهُ الفَسْخُ)؛ لأنَّ الحَقَّ لَهُ، (دُونَ صَاحِبِهِ)، أيِ: المَفْضُولِ؛ لأَنَّهُ لَوْ جَازَ لَهُ ذَلِكَ؛ لَفَاتَتْ غَرَضُ المُسَابَقَةِ، فَلا يَحْصُلُ المَقْصُودُ[٢].

(وَتَنْفَسِخُ بِمَوْتِ أحَدِ المُتَعَاقِدَيْنِ): كَوَكَالَةٍ.

(وَقِيلَ: هِيَ عَقْدٌ لَازِمٌ)؛ لأَنَّهُ يُشْتَرَطُ فِيهَا كَوْنُ العِوَضِ مَعْلُومًا، فكَانَتْ لَازِمَةً: كَالإجَارَةِ[٣].

(لَيْسَ لِأحَدِهِمَا فَسْخُهَا)؛ لأَنَّهُ شَأْنُ العُقُودِ اللَّازِمَةِ.

---

(١) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٢٩).

(٢) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٣٠).

(٣) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٣١).

(**لَكِنَّهَا تَنْفَسِخُ بِمَوْتِ أَحَدِ المَرْكُوبَيْنِ، وأَحَدِ الرَّامِيَيْنِ**)؛ لأَنَّ العَقْدَ تَعَلَّقَ بِعَيْنِ المَرْكُوبِ والرَّامِي، فَانْفَسَخَ بِتَلَفِهِ، كَمَا لَوْ تَلِفَ المَعْقُودُ عَلَيْهِ فِي الإِجَارَةِ.

وفي «**التَّرْغِيبِ**»[(١)]: «احْتِمَالٌ: لاَ يَلْزَمُ فِي حَقِّ المُحَلِّلِ؛ لأَنَّهُ مَغْبُوطٌ كَمُرْتَهِنٍ».

(**وَلا تَبْطُلُ بِمَوْتِ أَحَدِ الرَّاكِبَيْنِ، ولا تَلَفِ أَحَدِ القَوْسَيْنِ**)؛ لأَنَّهُ غَيْرُ مَعْقُودٍ عَلَيْهِ، فَلَمْ يَنْفَسِخِ العَقْدُ بِتَلَفِهِ، كَمَوْتِ أَحَدِ المُتَبَايِعَيْنِ.

(وَ) عَلَيْهِ: (**يَقُومُ وَارِثُ المَيِّتِ مَقَامَهُ**)؛ لأَنَّهُ يَقُومُ مَقَامَهُ فِيمَا لَهُ، فَكَذَا فِيمَا عَلَيْهِ، وكَمَا لَوِ اسْتَأْجَرَ شَيْئًا، ثُمَّ مَاتَ.

(**فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ وَارِثٌ: أَقَامَ الحَاكِمُ مَقَامَهُ مِنْ تَرِكَتِهِ**)، كَمَا لَوْ آجَرَ نَفْسَهُ لِعَمَلٍ مَعْلُومٍ.

وإِنْ قُلْنَا: جَائِزَةٌ: فَوَجْهَانِ[(٢)]، وفي «التَّرْغِيبِ»[(٣)]: «ولا يَجِبُ تَسْلِيمُ عِوَضِهِ فِي الحَالِ، فَإِنْ قُلْنَا: بِلُزُومِهِ علىٰ الأَصَحِّ؛ بِخِلَافِ أُجْرَةٍ، بَلْ يَبْدَأُ بِتَسْلِيمِ عَمَلٍ».

***

---

(١) «الفُرُوعُ» (٧/ ١٩٤).

(٢) السَّابِق.

(٣) «الفُرُوعُ» (٧/ ١٩٥).

(وَالسَّبْقُ في الخَيْلِ: بِالرَّأْسِ إذَا تَمَاثَلَتِ الأعْنَاقُ)، أيْ في الطُّولِ، والارْتِفَاعِ، والمَدِّ[١].

(وَفِي مُخْتَلِفِي العُنُقِ والإبِلِ: بِالكَتِفِ)، يُشْتَرَطُ في المُسَابَقَةِ بِعِوَضٍ إرْسَالُ الفَرَسَيْنِ، أو البَعِيرَيْنِ دَفْعَةً وَاحِدَةً، لَيْسَ لِأَحَدِهِمَا أنْ يُرْسِلَ قَبْلَ الآخَرِ، ويَكُونُ عِنْدَ أوَّلِ المَسَافَةِ مَنْ يُشَاهِدُ إرْسَالَهُمَا، وعِنْدَ الغَايَةِ مَنْ يَضْبِطُ السَّابِقَ؛ لِئَلَّا يَخْتَلِفَا في ذَلِكَ[٢].

والسَّبْقُ بِمَا ذَكَرَهُ المُؤَلِّفُ[٣]؛ لأنَّ طَوِيلَ العُنُقِ قَدْ يَسْبِقُ رَأْسُهُ لِمَدِّ عُنُقِهِ، وفي الإبِلِ مَا يَرْفَعُ رَأْسَهُ، وفِيهِ مَا يَمُدُّ عُنُقَهُ، فَلِذَلِكَ اعْتُبِرَ بِالكَتِفِ.

وفي «**المُحَرَّرِ**»[٤]: «الكُلُّ بِالكَتِفِ»[٥]، وفي «الرِّعَايَةِ»[٦]: السَّبْقُ في الخَيْلِ بِالعُنُقِ، وقِيلَ: بِالرَّأْسِ مَعَ تَسَاوِي الأعْنَاقِ، وفي مُخْتَلِفِي العُنُقِ والإبِلِ: بِالكَتِفِ أو بِبَعْضِهِ[٧].

وقَالَ ابْنُ حَمْدَانَ: في الكُلِّ بِالأقْدَامِ، ورَدَّهُ في «المُغْنِي»[٨]،

(١) السَّابِق.
(٢) «المُغْنِي» (١٣/ ٤١٥)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٣٢).
(٣) أي: ابنُ قُدَامَةَ رحِمَهُ الله تعالىٰ.
(٤) «المُحَرَّرُ» للمَجْدِ ابنِ تَيْمِيَّةَ (٢/ ٢٧).
(٥) «الفُرُوعُ» (٧/ ١٩٥).
(٦) «الرِّعَايَةُ الصُّغْرَىٰ» لابنِ حَمْدَانَ (١/ ٤٠٨).
(٧) «المُغْنِي» (١٣/ ٤١٥)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٣٣).
(٨) «المُغْنِي» (١٣/ ٤١٥).

و«الشَّرْحِ»[١]؛ لأنَّهُ لاَ يَنْضَبِطُ.

(وَلَا يَجُوزُ أَنْ يُجَنِّبَ أَحَدُهُمَا مَعَ فَرَسِهِ فَرَسًا يُحَرِّضُهُ علىٰ العَدْوِ، ولَا يَصِيحَ بِهِ فِي وَقْتِ سِبَاقِهِ؛ لِقَوْلِ النَّبِيِّ ﷺ: «لَا جَلَبَ، ولَا جَنَبَ»)، رَوَاهُ أَبُو دَاوُدَ[٢]، وغَيْرُهُ بِإِسْنَادٍ حَسَنٍ، عَنْ عِمْرَانَ بْنِ حُصَيْنٍ.

كَذَا فَسَّرَهُ الأَصْحَابُ؛ تبَعًا لِمَالِكٍ[٣]، وقَالَ أَبُو عُبيدٍ: هُوَ الصَّحِيحُ، وقِيلَ: مَعْنَىٰ الجَنَبِ أَنْ يُجَنِّبَ مَعَ فَرَسِهِ، أَو وَرَاءَهُ فَرَسًا لَا رَاكِبَ عَلَيْهِ يُحَرِّضُهُ علىٰ العَدْوِ، ويَحُثُّهُ عَلَيْهِ[٤].

وقَالَ القَاضِي[٥]: «مَعْنَاهُ أَنْ يُجَنِّبَ فَرَسًا يَتَحَوَّلُ عِنْدَ الغَايَةِ عَلَيْهِ؛ لِكَوْنِهِ أَقَلَّ إِعْيَاءً»، وَرَدَّهُ ابْنُ المُنْذِرِ[٦].

---

(١) «الشَّرْحُ الكَبِيْرُ» (١٥/ ٣٣).

(٢) حَدِيْثٌ صَحِيْحٌ.

أَخْرَجَهُ أبو دَاوُدَ (١٥٩١)، وأَحْمَدُ (٦٦٩٢)، (٧٠٢٤)، وابنُ أبي شَيْبَةَ (١٢/ ٢٣٥)، وابنُ الجَارُوْدِ في «المُنْتَقَىٰ» (٣٤٥)، (١٠٥٢)، وابنُ خُزَيْمَةَ (٢٢٨٠)، والبَيْهَقِي (٨/ ٢٩)، والبَغَوِي (٢٥٤٢).

وفي البَابِ عَنْ عَبْدِ اللهِ بنِ عُمَرَ رَضِيَ اللهُ عَنْهُمَا: عِنْدَ أَحْمَدَ (٥٦٥٤)، وعَنْ أَنَسِ بنِ مَالِكٍ رَضِيَ اللهُ عَنْهُ: عِنْدَ النَّسَائِي (٣٣٣٦).

(٣) «المُغْنِي» (١٣/ ٤٣٣)، و«الشَّرْحُ الكَبِيْرُ» (١٥/ ٣٦).

(٤) «الفُرُوعُ» (٧/ ١٩٥).

(٥) «المُغْنِي» (١٣/ ٤٣٣)، و«الشَّرْحُ الكَبِيْرُ» (١٥/ ٣٦).

(٦) السَّابِق.

والجَلَبُ - بِفَتْحِ اللَّامِ-: هُوَ الزَّجْرُ لِلْفَرَسِ، والصِّيَاحُ عَلَيْهِ؛ حَثًّا لَهُ علىٰ الجَرْيِ(١).

❑❑❑

(١) قَوْلُهُ: «لاَ جَلَبَ ولاَ جَنَبَ»، قَالَ أبو السَّعَادَاتِ: الجَلَبُ - يَعْنِي بِفَتْحِ اللاَّمِ - في الزَّكَاةِ، بِأَنْ يَنْزِلَ المُصَدِّقُ مَوْضِعًا، ويَجْلِبَ الأمْوَالَ إِلَيْهِ، لِيَأخُذَ صَدَقَتَهَا، ويَكُونَ في السِّيَاقِ بِالزَّجْرِ لِلفَرَسِ والصِّيَاحِ عَلَيْهِ، حَثًّا علىٰ الجَرْيِ.
والجَنَبُ: بِالتَّحْرِيكِ في السَّابِقِ، أنْ يُجَنِّبَ فَرَسًا إِلىٰ فَرَسِهِ، فَإِذَا فَتَرَ المَرْكُوبُ، تَحَوَّلَ إِلىٰ المَجْنُوبِ، وفي الزَّكَاةِ أنْ يَنْزِلَ العَامِلُ بِأَقْصَىٰ مَوَاضِعِ أَصْحَابِ الصَّدَقَةِ، ثُمَّ يَأْمُرَ بِالأَمْوَالِ أنْ تُجْنَبَ إِلَيْهِ، وقِيْلَ: أنْ يُجَنِّبَ رَبُّ المَالِ بِمَالِهِ: أيْ: يُبْعِدَهُ لِيَحْتَاجَ العَامِلُ إِلىٰ الإِبْعَادِ في طَلَبِهِ واتِّبَاعِهِ، هَذَا مَعْنَىٰ ما ذَكَرَهُ مُفَرَّقًا.
وقَوْلُهُ: «لَا جَلَبَ» - هُوَ بِفَتْحَتَيْنِ -، ومَعْنَاهُ: لَا يُقَرِّبُ العَامِلُ أمْوَالَ النَّاسِ إِلَيْهِ لِمَا فِيْهِ مِنَ المَشَقَّةِ عَلَيْهِمْ بِأنْ يَنْزِلَ السَّاعِي مَحَلًّا بَعِيدًا عَنِ المَاشِيَةِ ثُمَّ يُحْضِرُهَا، وإِنَّمَا يَنْبَغِي لَهُ أنْ يَنْزِلَ علىٰ مِيَاهِهِمْ أو أمْكِنَةِ مَوَاشِيْهِمْ لِسُهُولَةِ الأَخْذِ حِيْنَئِذٍ، وقَوْلُهُ: ولَا جَنَبَ بِفَتْحَتَيْنِ، أيْ: لَا يُبْعِدُ صَاحِبُ المَالِ المَالَ؛ بِحَيْثُ تَكُونُ مَشَقَّةً علىٰ العَامِلِ.
انْظُرْ: «مِرْقَاةَ المَفاتِيحِ»، و«شَرْحَ السُّنَّةِ» (١٠/ ٢٠٥). انْظُرْ: «النِّهَايَةَ» (١/ ٣٠٣)، و«المُطْلِعَ» للبَعْلِي (٣٢٣).

فصل في المناضلة

هِيَ مُفَاعَلَةٌ مِنَ النَّضْلِ، يُقَالُ: نَاضَلْتُهُ نِضَالًا ومُنَاضَلَةً، كَجَادَلْتُهُ جِدَالًا ومُجَادَلَةً.

وسُمِّيَ الرَّمْيُ نِضَالًا؛ لأنَّ السَّهْمَ التَّامَّ يُسَمَّىٰ: نَضْلًا، فَالرَّمْيُ بِهِ عَمَلٌ بِالنَّضْلِ(١).

وهِيَ(٢): المُسَابَقَةُ بِالرَّمْيِ.

وهِيَ(٣) **ثَابِتَةٌ بِالكِتَابِ**: ﴿قَالُوا۟ يَـٰٓأَبَانَآ إِنَّا ذَهَبْنَا نَسْتَبِقُ﴾(٤)، وقُرِئَ «نَنْتَضِلُ»(٥)، والسُّنَّةُ شَهِيرَةٌ بِذَلِكَ(٦).

***

❑ **مَسْأَلَةٌ**: إِذَا قَالَ: ارْمِ هَذَا السَّهْمَ، فَإِنْ أَصَبْتَ بِهِ؛ فَلَكَ دِرْهَمٌ: صَحَّ، وكَانَ جُعَالَةً.

فَإِنْ قَالَ: إِنْ أَصَبْتَ بِهِ؛ فَلَكَ دِرْهَمٌ، وإِنْ أَخْطَأْتَ؛ فَعَلَيْكَ دِرْهَمٌ: لَمْ

---

(١) «المُغْنِي» (١٣/ ٤١٦)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٣٧).

(٢) أَيِ: المُنَاضَلَةُ.

(٣) أَيِ: المُنَاضَلَةُ.

(٤) [يُوسُفُ: ١٧].

(٥) هِيَ قِرَاءَةُ ابنِ مَسْعُودٍ رَضِيَ اللهُ عَنْهُ، كَمَا ذَكَرَ القُرْطُبِي في «تَفْسِيرِهِ» (٩/ ١٤٥)، وانْظُرْ: «تَفْسِيرَ الثَّعْلَبِي» (٥/ ٢٠٣)، و«مَعَانِي القُرْآنِ وإِعْرَابُهُ» لِلزَّجَّاجِ (٣/ ٩٥).

(٦) كَمَا سَيَأْتِي ذِكْرُ بَعْضِهَا إِنْ شَاءَ اللهُ تَعَالَىٰ.

يَصِحَّ؛ لأَنَّهُ قِمَارٌ.

فَإِنْ قَالَ: ارْمِ عَشَرَةَ أَسْهُمٍ، فَإِنْ كَانَ صَوَابُكَ أَكْثَرَ مِنْ خَطَئِكَ؛ فَلَكَ دِرْهَمٌ: صَحَّ، كَمَا لَوْ قَالَ: إِنْ كَانَ صَوَابُكَ أَكْثَرَ؛ فَلَكَ بِكُلِّ سَهْمٍ أَصَبْتَ بِهِ: دِرْهَمٌ[(١)].

* * *

(وَيُشْتَرَطُ لَهَا شُرُوطٌ أَرْبَعَةٌ:

أَحَدُهَا: أَنْ تَكُونَ علىٰ مَنْ يُحْسِنُ الرَّمْيَ)؛ لأَنَّ الغَرَضَ مَعْرِفَةُ الحِذْقِ، ومَنْ لَا يُحْسِنُهُ لَا حِذْقَ لَهُ، فَوُجُودُهُ كَعَدَمِهِ.

(فَإِنْ كَانَ فِي أَحَدِ الحِزْبَيْنِ مَنْ لَا يُحْسِنُهُ: بَطَلَ العَقْدُ فِيهِ)، أَيْ: إِذَا كَانَ كُلُّ حِزْبٍ جَمَاعَةً؛ لأَنَّ المُفْسِدَ مَوْجُودٌ مِمَّنْ لَا يُحْسِنُ دُونَ غَيْرِهِ، فَوَجَبَ أَنْ يَخْتَصَّ البُطْلَانُ بِهِ.

وهَلْ يَبْطُلُ فِي حَقِّ مَنْ يُحْسِنُهُ؟: فِيهِ وَجْهَانِ مَبْنِيَّانِ علىٰ تَفْرِيقِ الصَّفْقَةِ، ذَكَرَهُ فِي «المُغْنِي»[(٢)]، و«الشَّرْحِ»[(٣)].

(وَأُخْرِجَ مِنَ الحِزْبِ الآخَرِ مِثْلَهُ)، كَالبَيْعِ إِذَا بَطَلَ فِي البَعْضِ: بَطَلَ فِيمَا يُقَابِلُهُ مِنَ الثَّمَنِ.

(وَلَهُمْ)، أَيْ: لِكُلِّ حِزْبٍ: (الفَسْخُ إِنْ أَحَبُّوا)؛ لِتَبْعِيضِ الصَّفْقَةِ فِي حَقِّهِمْ.

فَإِنْ كَانَ يُحْسِنُهُ؛ لَكِنَّهُ قَلِيلُ الإِصَابَةِ، فَقَالَ حِزْبُهُ: ظَنَنَّاهُ كَثِيرَ الإِصَابَةِ،

---

(١) «المُغْنِي» (١٣/ ٤٣٠)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٥٨).

(٢) «المُغْنِي» (١٣/ ٤٢٦).

(٣) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٣٨).

أو لَمْ نَعْلَمْ حَالَهُ: لَمْ يُسْمَعْ؛ لأنَّ شَرْطَ دُخُولِهِ في العَقْدِ أنْ يَكُونَ مِنْ أَهْلِ الصَّنْعَةِ، دُونَ الحِذْقِ[١].

***

(**الثَّانِي: مَعْرِفَةُ عَدَدِ الرِّشْقِ**)، - بِكَسْرِ الرَّاءِ-: عِبَارَةٌ عَنْ عَدَدِ الرَّمْيِ، وأَهْلُ العَرَبِيَّةِ يَخُصُّونَهُ فِيمَا بَيْنَ العِشْرِينَ والثَّلَاثِينَ[٢].

وبِفَتْحِهَا: الرَّمْيُ، وهُوَ مَصْدَرُ رَشَقْتُ الشَّيْءَ رَشْقًا[٣].

واشْتُرِطَ العِلْمُ بِهِ؛ لأَنَّهُ لَوْ كَانَ مَجْهُولًا: أَفْضَىٰ إِلَىٰ الِاخْتِلَافِ؛ لَأَنَّ أَحَدَهُمَا يُرِيدُ القَطْعَ، والآخَرَ يُرِيدُ الزِّيَادَةَ.

(**وَعَدَدِ الإِصَابَةِ**): كَخَمْسَةٍ، أو سِتَّةٍ، أو مَا يَتَّفِقَانِ عَلَيْهِ مِنْ رَمْيٍ مَعْلُومٍ: كَعِشْرِينَ؛ لأنَّ الغَرَضَ مَعْرِفَةُ الحِذْقِ، ولَا يَحْصُلُ إلَّا بِذَلِكَ.

وتُعْتَبَرُ: إِصَابَةٌ مُمْكِنَةٌ، قَالَهُ في «التَّرْغِيبِ»[٤]، وغَيْرِهِ.

---

(١) «المُغْنِي» (١٣/ ٤٢٧)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٣٨).

(٢) انْظُرْ: «تَهْذِيبَ اللُّغَةِ» (٨/ ٣١٥)، مَادَّة «رَشَق»، و«الزَّاهِرَ» (٥٤١).

(٣) قَوْلُهُ: «عَدَدِ الرِّشْقِ»، الرِّشْقِ: - بِفَتْحِ الرَّاءِ -: الرَّمْيُ نَفْسُهُ، والرِّشْقُ: «بِالكَسْرِ»: الوَجْهُ مِنَ السِّهَامِ ما بَيْنَ العِشْرِينَ إلىٰ الثَّلَاثِيْنَ، يَرْمِي بِهَا رَجُلٌ وَاحِدٌ وهَذَا مَعْنَىٰ ما ذَكَرَهُ الأَزْهَرِي، وقَالَ أبو عَبْدِ اللهِ السَّامَرِّي: ولَيْسَ لِلرِّشْقِ عَدَدٌ مَعْلُومٌ عِنْدَ الفُقَهَاءِ، بَلْ أيُّ عَدَدٍ اتَّفَقَا عَلَيْهِ.
وعَدَدُ الإِصَابَةِ أَنْ يُقَالَ: الرِّشْقُ عِشْرُونَ، والإِصَابَةُ خَمْسَةٌ، أو نحْوُ ذَلِكَ. انْظُرْ: «المُطْلِعَ» للبَعْلِي (٣٢٣).

(٤) «الفُرُوعُ» (٧/ ١٩٥).

فَلَوْ شَرَطَا إِصَابَةً نَادِرَةً، كَإِصَابَةِ جَمِيعِ الرَّشْقِ، أو تِسْعٍ مِنْ عَشَرَةٍ: لَمْ يَصِحَّ، ذَكَرَهُ في «المُغْنِي»[١]، و«الشَّرْحِ»[٢]؛ لأنَّ الظَّاهِرَ: أَنَّهُ لَا يُوجَدُ، فَيَفُوتُ الغَرَضُ[٣].

ويُشْتَرَطُ: اسْتِوَاؤُهُمَا في عَدَدِ الرِّشْقِ، والإِصَابَةِ، وصِفَتِهَا، وسَائِرِ أَحْوَالِ الرَّمْيِ؛ لأنَّ مَوْضُوعَهَا علىٰ المُسَاوَاةِ، فَاعْتُبِرَتْ كَالمُسَابَقَةِ علىٰ الحَيَوَانِ لَا علىٰ الأَبْعَدِ.

فَلَوْ قَالَ: السَّبْقُ لِأَبْعَدِنَا رَمْيًا: لَمْ يَجُزْ[٤].

* * *

❑ **فَرْعٌ**: إذَا عَقَدَا النِّضَالَ، ولَمْ يَذْكُرَا قَوْسًا: صَحَّ في ظَاهِرِ قَوْلِ القَاضِي، واسْتَوَيَا في العَرَبِيَّةِ، والفَارِسِيَّةِ[٥].

وقِيلَ: لَا يَصِحُّ؛ حَتَّىٰ يُذْكَرَا نَوْعَ القَوْسِ الَّذِي يَرْمِيَانِ عَلَيْهِ في الِابْتِدَاءِ، فَإِنْ عَيَّنَا نَوْعًا: تَعَيَّنَ[٦].

* * *

(١) «المُغْنِي» (١٣/ ٤١٧).
(٢) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٣٨).
(٣) «المُغْنِي» (١٣/ ٤١٧)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٣٨)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ١٩٥).
(٤) «المُغْنِي» (١٣/ ٤١٩)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٤٠).
(٥) «المُغْنِي» (١٣/ ٤٣١)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٤٠).
(٦) السَّابِق.

(الثَّالِثُ: مَعْرِفَةُ الرَّمْيِ، هَلْ هُوَ مُفَاضَلَةٌ، أو مُبَادَرَةٌ؟)؛ لأنَّ غَرَضَ الرُّمَاةِ يَخْتَلِفُ.

فَمِنْهُمْ: مَنْ إصَابَتُهُ في الابْتِدَاءِ أَكْثَرُ مِنْهَا في الانْتِهَاءِ، ومِنْهُمْ: مَنْ هُوَ بِالعَكْسِ، فَوَجَبَ اشْتِرَاطُ ذَلِكَ؛ لِيُعْلَمَ مَا دَخَلَ فِيهِ.

(فَالمُبَادَرَةُ، أَنْ يَقُولَا: مَنْ سَبَقَ إِلَىٰ خَمْسِ إِصَابَاتٍ مِنْ عِشْرِينَ رَمْيَةً: فَقَدْ سَبَقَ، فَأَيُّهُمَا سَبَقَ إِلَيْهَا مَعَ تَسَاوِيهِمَا في الرَّمْيِ: فَهُوَ السَّابِقُ، ولا يَلْزَمُ إِتْمَامُ الرَّمْيِ)؛ لأَنَّ السَّبْقَ قَدْ حَصَلَ بِسَبْقِهِ إِلَىٰ مَا شَرَطَا السَّبْقَ إِلَيْهِ.

فَإِنْ رَمَىٰ أَحَدُهُمَا عَشْرًا، فَأَصَابَ خَمْسًا، والآخَرُ تِسْعًا، فَأَصَابَ أَرْبَعًا: لَمْ يُحْكَمْ بِالسَّبْقِ، ولَا بِعَدَمِهِ؛ حَتَّىٰ يَرْمِيَ العَاشِرُ.

وإِنْ أَصَابَ بِهِ: فَلا سَابِقَ مِنْهُمَا، وإِنْ أَخْطَأَ بِهِ: فَالأَوَّلُ سَابِقٌ، وإِنْ لَمْ يَكُنْ أَصَابَ مِنَ التِّسْعَةِ إِلَّا ثَلَاثًا: فَقَدْ سَبَقَ.

ولا يَحْتَاجُ إِلَىٰ رَمْيِ العَاشِرِ؛ لأَنَّ أَكْثَرَ مَا يُحْتَمَلُ أَنْ يُصِيبَ بِهِ، ولَا يُخْرِجُهُ عَنْ كَوْنِهِ مَسْبُوقًا[(١)].

(والمُفَاضَلَةُ، أَنْ يَقُولَا: أَيُّنَا فَضَلَ صَاحِبَهُ بِخَمْسِ إِصَابَاتٍ مِنْ عِشْرِينَ رَمْيَةً: سَبَقَ، فَأَيُّهُمَا فَضَلَ بِذَلِكَ: فَهُوَ السَّابِقُ)؛ لِمَا ذَكَرْنَا.

ولِلْمُنَاضَلَةِ صُورَةٌ أُخْرَىٰ، ذَكَرَهَا أَبُو الخَطَّابِ.

وفي «المُغْنِي»[(٢)]، و«الشَّرْحِ»[(٣)]: وأَنَّهَا تُسَمَّىٰ مُحَاطَّةً، ومَعْنَاهَا:

---

(١) «المُغْنِي» (١٣/ ٤١٩)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٤١).

(٢) «المُغْنِي» (١٣/ ٤٢١).

(٣) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٤٢).

أنْ يَشْتَرِطَا حَظَّ مَا يَتَسَاوَيَانِ فِيهِ مِنَ الإصَابَةِ في رِشْقٍ مَعْلُومٍ، فَإذَا فَضَلَ أحَدُهُمَا بِإصَابَةٍ مَعْلُومَةٍ: فَقَدْ سَبَقَ صَاحِبَهُ، كَأنْ يَشْتَرِطَا الرِّشْقَ عِشْرِينَ، ويَشْتَرِطَا حَظَّ مَا يَتَسَاوَيَانِ فِيهِ.

فَإذَا فَضَلَ أحَدُهُمَا بِعَدَدٍ: فَقَدْ فَضَلَ صَاحِبَهُ(١).

(وَإذَا أطْلَقَا الإصَابَةَ: تَنَاوَلَهَا علىٰ أيِّ صِفَةٍ كَانَتْ)؛ لأنَّ أيَّ صِفَةٍ كَانَتْ تَدْخُلُ تَحْتَ مُسَمَّىٰ الإصَابَةِ.

وفي «المُغْنِي»(٢): إنَّ صِفَةَ الإصَابَةِ شَرْطٌ لِصِحَّةِ المُنَاضَلَةِ، وفي «الرِّعَايَةِ»(٣): «إنْ أطْلَقَا العَقْدَ كَفَىٰ إصَابَةَ بَعْضِهِ؛ كَيْفَ كَانَ».

ويُسَنُّ: أنْ يَصِفَا الإصَابَةَ، وقِيلَ: يَجِبُ(٤).

(فَإنْ قَالَا: خَوَاصِلَ)، - بِالخَاءِ المُعْجَمَةِ، والصَّادِ المُهْمَلَةِ-: (كَانَ تَأْكِيدًا؛ لأنَّهُ اسْمٌ لَهَا كَيْفَمَا كَانَتْ).

قَالَ الأزْهَرِيُّ(٥): الخَاصِلُ الَّذِي أصَابَ القِرْطَاسَ، وقَدْ خَصَلَهُ إذَا أصَابَهُ، وخَصَلْتُ مُنَاضِلِي أخْصِلُهُ خَصْلًا: إذَا نَضَلْتُهُ وسَبَقْتُهُ، وتُسَمَّىٰ: القَرْطَسَةُ، يُقَالُ: قَرْطَسَ إذَا أصَابَ(٦).

---

(١) «المُغْنِي» (١٣/ ٢٠)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٤٢).

(٢) «المُغْنِي» (١٣/ ٤١٧)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٤٨).

(٣) «الرِّعَايَةُ الصُّغْرَىٰ» لابنِ حَمْدَانَ (١/ ٤٠٩).

(٤) «المُغْنِي» (١٣/ ٤١٧)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٤٨).

(٥) «تَهْذِيبُ اللُّغَةِ» (٧/ ١٤١)، مَادَّة «خَصَل»، و«الزَّاهِرُ» (٥٣٩).

(٦) انْظُرْ: «المُطْلِعَ» للبَعْلِي (٣٢٤).

(وَإِنْ قَالَا: خَوَاسِقَ)، - بِالخَاءِ المُعْجَمَةِ، والسِّينِ المُهْمَلَةِ-: (وَهُوَ مَا خَرَقَ الغَرَضَ، وثَبَتَ فِيهِ، أو خَوَارِقَ)، - بِالخَاءِ المُعْجَمَةِ، والرَّاءِ-: (وَهُوَ مَا خَرَقَه، ولَمْ يَثْبُتْ فِيهِ)، وضَبَطَهُ بَعْضُهُمْ: بِالزَّايِ، وفِيهِ نَظَرٌ!

لِأَنَّ الأَزْهَرِيَّ(١)، والجَوْهَرِيَّ(٢)، قَالَا: الخَارِقُ بِالرَّاءِ لُغَةٌ في الخَاسِقِ، فَهُمَا شَيْءٌ وَاحِدٌ، وقَدْ فَسَّرَ الخَوَارِقَ بِغَيْرِ مَا فَسَّرَ بِهِ الخَوَاسِقَ، فَتَعَيَّنَ أَنْ يَكُونَ بِالرَّاءِ؛ لِئَلَّا يَلْزَمَ الِاشْتِرَاكُ أو المَجَازُ، وهُمَا علىٰ خِلَافِ الأَصْلِ، والأَصْلُ في الأَلْفَاظِ: التَّبَايُنُ.

(وَإِنْ قَالَا: خَوَاصِرَ)، -بِالخَاءِ المُعْجَمَةِ، والصَّادِ، والرَّاءِ المُهْمَلَتَيْنِ-: (وَهُوَ مَا وَقَعَ في أَحَدِ جَانِبَيِ الغَرَضِ)، ومِنْهُ قِيلَ: الخَاصِرَةُ؛ لأَنَّهَا في جَانِبِ الإِنْسَانِ.

(تَقَيَّدَتْ بِذَلِكَ)؛ لأَنَّهُ وَصْفٌ وَقَعَ العَقْدُ عَلَيْهِ: فَوَجَبَ أَنْ يَتَقَيَّدَ بِهِ ضَرُورَةُ الوَفَاءِ بِمُوجَبِهِ، فَإِنْ شَرَطَا الخَوَاسِقَ والخَوَارِقَ مَعًا: صَحَّ.

(وَإِنْ شَرَطَا إِصَابَةَ مَوْضِعٍ مِنَ الغَرَضِ، كَالدَّائِرَةِ: تَقَيَّدَ بِهِ)؛ لأَنَّ الغَرَضَ يَخْتَلِفُ بِاخْتِلَافِ ذَلِكَ، فَتَعَيَّنَ أَنْ تَتَقَيَّدَ المُنَاضَلَةُ بِهِ تَحْصِيلًا لِلْغَرَضِ.

❑ وبَقِيَ مِنْهَا أَقْسَامٌ(٣):

الأَوَّلُ: المَوَارِقُ، وهُوَ مَا خَرَقَ الغَرَضَ ونَفَذَ مِنْهُ، ذَكَرَهُ في «المُغْنِي»(٤)، و«الكَافِي»(٥).

---

(١) «تَهْذِيبُ اللُّغَةِ» (٧/ ٢٠)، مَادَّة «خَزَق».

(٢) «الصَّحَاحُ» (٤/ ١٤٦٩)، مَادَّة «خَسَق».

(٣) انْظُرْ: «المُطْلِعَ» للبَعْلِي (٣٢٤).

(٤) «المُغْنِي» (١٣/ ٤١٨).

(٥) «الكَافِي» لابنِ قُدَامَةَ (٣/ ٤٣٨).

وذَكَرَ **الأزْهَرِيُّ**: أَنَّهُ يُقَالُ لَهُ: الصَّادِرُ.

الثَّانِي: الخَوَارِمُ، وهُوَ مَا خَرَمَ جَانِبَ الغَرَضِ(١).

الثَّالِثُ: الحَوَابِي، وهُوَ مَا وَقَعَ بَيْنَ يَدَيِ الغَرَضِ، ثُمَّ وَثَبَ إِلَيْهِ، ومِنْهُ يُقَالُ: حَبَا الصَّبِيُّ، ذَكَرَهُمَا في «المُغْنِي»(٢)، ولَيْسَ الأَوَّلاَنِ مِنْ شَرْطِ صِحَّةِ المُنَاضَلَةِ، ذَكَرَهُ السَّامَرِّيُّ(٣).

* * *

(الرَّابِعُ: مَعْرِفَةُ قَدْرِ الغَرَضِ طُولِهِ، وعَرْضِهِ، وسُمْكِهِ، وارْتِفَاعِهِ مِنَ الأَرْضِ)؛ لأَنَّ الإِصَابَةَ تَخْتَلِفُ بِاخْتِلَافِ ذَلِكَ، فَوَجَبَ العِلْمُ بِهِ؛ أَشْبَهَ تَعْيِينَ النَّوْعِ.

والغَرَضُ: مَا تُقْصَدُ إِصَابَتُهُ مِنْ قِرْطَاسٍ، أو جِلْدٍ، أو خَشَبٍ، وسُمِّيَ غَرَضًا؛ لأَنَّهُ يُقْصَدُ.

وقَالَ الأَزْهَرِيُّ: «مَا نُصِبَ في الهَدَفِ: فَهُوَ القِرْطَاسُ، ومَا نُصِبَ في الهَوَاءِ: فَهُوَ الغَرَضُ»(٤).

وفَسَّرَهُ الجَوْهَرِيُّ: بِالهَدَفِ الَّذِي يَرْمِي فِيهِ، وفي بَعْضِ النُّسَخِ «وطُولِهِ» بِالوَاوِ، والصَّوَابُ حَذْفُهَا.

---

(١) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٤٩).

(٢) «المُغْنِي» (١٣/ ٤١٨).

(٣) «المُستَوعِبُ» للسَّامَرِّي (٢/ ٣٩).

(٤) «تَهْذِيبُ اللُّغَةِ» (٧/ ٨)، (٩/ ٣٩٠)، و«المُغْنِي» (١٣/ ٤١٨)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٥٠).

وفي «المُحَرَّرِ»(١): «ولا بُدَّ مِنْ مَعْرِفَةِ الغَرَضِ صِفَةً، وقَدْرًا»(٢)؛ لأنَّ قَدْرَ الغَرَضِ هُوَ طُولُهُ، وعَرْضُهُ، وسُمْكُهُ.

(وَإنْ تَشَاحَّا في المُبْتَدِئِ بِالرَّمْيِ: أُقْرِعَ بَيْنَهُمَا)، في قَوْلِ الأكْثَرِ؛ لأنَّهُمَا مُتَسَاوِيَانِ في الاسْتِحْقَاقِ، فَيُصَارُ إلَيْهِمَا، كَمَا لَوْ تَنَازَعَ المُتَقَاسِمَانِ في اسْتِحْقَاقِ سَهْمٍ مُعَيَّنٍ.

(وَقِيلَ: يُقَدَّمُ مَنْ لَهُ مَزِيَّةٌ بِإخْرَاجِ السَّبْقِ)؛ لأنَّ لَهُ نَوْعًا مِنَ التَّرْجِيحِ، فَيَجِبُ أنْ يُقَدَّمَ بِهِ.

فَعَلَىٰ هَذَا: إنْ كَانَ العِوَضُ مِنْ أحَدِهِمَا: قَدَّمَ صَاحِبَهُ، وإنْ كَانَ مِنْ أجْنَبِيٍّ: قَدَّمَ مَنْ يَخْتَارُهُ مِنْهُمَا، فَإنْ لَمْ يَخْتَرْ: أقْرَعَ.

وصَحَّحَ صَاحِبُ «النِّهَايَةِ»: أنَّهُ لا يَبْتَدِئُ أحَدُهُمَا إلَّا بِقُرْعَةٍ(٣)؛ لأنَّ العَقْدَ مَوْضُوعٌ علىٰ أنْ لا يُفَضَّلَ صَاحِبُ السَّبْقِ علىٰ صَاحِبِهِ، واخْتَارَ في «التَّرْغِيبِ»(٤): «يُعْتَبَرُ ذِكْرُ المُبْتَدِئِ بِهِ».

(وَإذَا بَدَأ أحَدُهُمَا في وَجْهٍ: بَدَأ الآخَرُ في الثَّانِي)؛ تَعْدِيلًا بَيْنَهُمَا، فَإنْ شَرَطَا البَدَاءَةَ لِأحَدِهِمَا في كُلِّ الوُجُوهِ: لَمْ يَصِحَّ.

فَإنْ فَعَلَا ذَلِكَ بِغَيْرِ شَرْطٍ بِرِضَاهُمَا: جَازَ، وإنْ شَرَطَا أنْ يَبْدَأ كُلُّ وَاحِدٍ

---

(١) «المُحَرَّرُ» للمَجْدِ ابنِ تَيْمِيَّةَ (٢/ ٢٧).

(٢) «الفُرُوعُ» (٧/ ١٩٥).

(٣) «الفُرُوعُ» (٧/ ١٩٣).

(٤) السَّابق.

مِنْهُمَا مِنْ وَجْهَيْنِ مُتَوَالِيَيْنِ: جَازَ، ويُحتَمَلُ: أنْ يَكُونَ اشْتِرَاطُ البُدَاءَةِ في كُلِّ مَوْضِعٍ غَيْرَ لَازِمٍ، ولَا يُؤَثِّرُ في العَقْدِ.

***

(وَالسُّنَّةُ أنْ يَكُونَ لَهُمَا غَرَضَانِ، إذَا بَدَأ أحَدُهُمَا بِغَرَضٍ، بَدَأ الآخَرُ بالثَّانِي)؛ لِفِعْلِ الصَّحَابَةِ رضي الله عنهم[1]، وقَدْ رُوِيَ مَرْفُوعًا: **«مَا بَيْنَ الغَرَضَيْنِ رَوْضَةٌ مِنْ رِيَاضِ الجَنَّةِ»**[2].

---

(١) مِنْهُمْ: ابنُ عُمَرَ رضي الله عنهما: أخْرَجَهُ سَعِيدُ بنُ مَنْصُورٍ (٢/ ١٨٥)، رَقْم (٢٤٥٩)، (٢٤٦٠)، وابنُ أبي شَيْبَةَ (١٢/ ٥٠٢)، والطَّبَرَانِي في «المُعْجَمِ الكَبِيرِ» (١٢/ ٢٠٨)، رَقْم (١٣٠٧٨)، عَنْ مُجَاهِدٍ قَالَ: رَأيْتُ ابنَ عُمَرَ يَشْتَدُّ بَيْنَ الهَدَفَيْنِ في قَمِيصٍ، ويَقُولُ: «أنَا بِهَا أنَا بِهَا».

وجَوَّدَ إسْنَادَهُ ابنُ المُلَقِّنِ في «البَدْرِ المُنِيرِ» (٩/ ٤٤٠)، وقَالَ الهَيْثَمِي في «مَجْمَعِ الزَّوَائِدِ» (٥/ ٢٦٩): «رَوَاهُ الطَّبَرَانِي، ورِجَالُهُ ثِقَاتٌ»، وقَالَ ابنُ حَجَرٍ في «التَّلْخِيصِ الحَبِيرِ» (٤/ ١٦٦): «وإسْنَادُهُ حَسَنٌ».

ومِنْهُمْ: حُذَيْفَةُ بنُ اليَمَانِ رضي الله عنه: أخْرَجَهُ سَعِيدُ بنُ مَنْصُورٍ (٢/ ١٨٤)، رَقْم (٢٤٥٩)، (٢٤٥٨)، وابنُ أبي شَيْبَةَ (١٢/ ٥٠١) عَنْ إبْرَاهِيمَ التَّيْمِي عَنْ أبِيهِ: «رَأيْتُ حُذَيْفَةَ يَشْتَدُّ بَيْنَ الهَدَفَيْنِ، يَقُولُ: «أنَا بِهَا»، في قَمِيصٍ.

ومِنْهُمْ: عُقْبَةُ بنُ عَامِرٍ رضي الله عنه: أخْرَجَهُ مُسْلِمٌ في الإمَارَةِ، حَدِيث (١٩١٩)، عَنْ فُقَيْمٍ اللَّخْمِي أنَّهُ قَالَ لِعُقْبَةَ بن عَامِرٍ: «تَخْتَلِفُ بَيْنَ هَذَيْنِ الغَرَضَيْنِ، وأنْتَ كَبِيرٌ يَشُقُّ عَلَيْكَ...» الحَدِيثَ.

وأخْرَجَ أبو نُعَيْمٍ في «الحِلْيَةِ» (٥/ ٢٢٤)، عَنِ الأوْزَاعِي، عَنْ بِلَالِ بنِ سَعْدٍ، قَالَ: «أدْرَكْتُهُمْ يَشْتَدُّونَ بَيْنَ الأغْرَاضِ يَضْحَكُ بَعْضُهُمْ إلى بَعْضٍ، فَإذَا كَانَ اللَّيْلُ كَانُوا رُهْبَانًا».

(٢) أخْرَجَهُ الدَّيْلَمِي في «الفِرْدَوْسِ» (٢/ ٤٣)، حَدِيث (٢٢٤٥)، عَنْ أبي هُرَيْرَةَ رضي الله عنه، بِلَفْظِ: «تَعَلَّمُوا الرَّمْيَ فَإنَّ مَا بَيْنَ الهَدَفَيْنِ رَوْضَةً مِنْ رِيَاضِ الجَنَّةِ». =

ويُرْوَىٰ: أَنَّ الصَّحَابَةَ كَانُوا يَشْتَدُّونَ بَيْنَ الأَغْرَاضِ يَضْحَكُ بَعْضُهُمْ إِلَىٰ بَعْضٍ، فَإِذَا جَاءَ اللَّيْلُ كَانُوا رُهْبَانًا(١).

ويَكْفِي غَرَضٌ وَاحِدٌ؛ لأَنَّ المَقْصُودَ يَحْصُلُ بِهِ، وهُوَ عَادَةُ أَهْلِ عَصْرِنَا(٢).

❑ فَرْعٌ: إِذَا تَشَاحَّا في الوُقُوفِ، كَأَنْ يَسْتَقْبِلَ أَحَدُهُمَا الشَّمْسَ، والآخِرُ يَسْتَدْبِرُهَا: قُدِّمَ قَوْلُ مَنْ يَسْتَدْبِرُهَا؛ لأَنَّهُ العُرْفُ، إِلَّا أَنْ يَكُونَ بَيْنَهُمَا شَرْطٌ: فَيُعْمَلُ بِهِ.

ولَوْ قَصَدَ أَحَدُهُمَا التَّطْوِيلَ: مُنِعَ مِنْهُ(٣).

***

(وَإِذَا أَطَارَتِ الرِّيحُ الغَرَضَ، فَوَقَعَ السَّهْمُ مَوْضِعَهُ، فَإِنْ كَانَ شَرْطُهُمْ خَوَاصِلَ: احْتُسِبَ بِهِ)؛ لأَنَّهُ لَوْ بَقِيَ الغَرَضُ مَوْضِعَهُ؛ لَأَصَابَهُ.

(وَإِنْ كَانَ خَوَاسِقَ: لَمْ يُحْتَسَبْ لَهُ بِهِ، ولا عَلَيْهِ)، في قَوْلِ أَبي الخَطَّابِ؛

= وأَوْرَدَهُ ابنُ حَجَرٍ في «التَّلْخِيصِ الحَبِيرِ» (٤/ ١٦٤)، بِلَفْظِ: «مَا بَيْنَ الهَدَفَيْنِ...»، وقَالَ: «لَمْ أَجِدْهُ هَكَذَا إِلَّا عِنْدَ صَاحِبِ «مُسْنَدِ الفِرْدَوْسِ» مِنْ جِهَةِ ابنِ أَبي الدُّنْيَا بِإِسْنَادِهِ عَنْ مَكْحُولٍ، عَنْ أَبي هُرَيْرَةَ رَفَعَهُ، وإِسْنَادُهُ ضَعِيفٌ مَعَ انْقِطَاعِهِ». وقَالَ ابنُ المُلَقِّنِ في «البَدْرِ المُنِيرِ» (٩/ ٤٣٦): «غَرِيبٌ»!

(١) أَخْرَجَهُ أبو نُعَيْمٍ في «الحِلْيَةِ» (٥/ ٢٢٤)، عَنِ الأَوْزَاعِي، عَنْ بِلالِ بنِ سَعْدٍ، قَالَ: «أَدْرَكْتُهُمْ يَشْتَدُّونَ بَيْنَ الأَغْرَاضِ يَضْحَكُ بَعْضُهُمْ إِلىٰ بَعْضٍ، فَإِذَا كَانَ اللَّيْلُ كَانُوا رُهْبَانًا». وانْظُرْ: «الشَّرْحَ الكَبِيرَ» (١٥/ ٥٣).

(٢) «المُغْنِي» (١٣/ ٤٢٢)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٥٣).

(٣) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٥٣).

لأَنَّا لَا نَدْرِي هَلْ يَثْبُتُ في الغَرَضِ لَوْ كَانَ مَوْجُودًا أَوْ «لا»[١].

وقَالَ القَاضِي[٢]: يُنْظَرُ؛ فَإِنْ كَانَتْ صَلابَةُ الهَدَفِ كَصَلابَةِ الغَرَضِ، فَثَبَتَ في الهَدَفِ: احْتُسِبَ لَهُ بِهِ، وإِنْ لَمْ يَثْبُتْ فِيهِ - مَعَ التَّسَاوِي-: لَمْ يُحْتَسَبْ، وإِنْ كَانَ الهَدَفُ أَصْلَبَ، فَلَمْ يَثْبُتْ فِيهِ لَوْ كَانَ رَخْوًا: لَمْ يُحْتَسَبِ السَّهْمُ لَهُ، ولَا عَلَيْهِ، فَإِنْ وَقَعَ السَّهْمُ في غَيْرِ مَوْضِعِ الغَرَضِ: احْتُسِبَ بِهِ علىٰ رَامِيهِ.

وكَذَا الحُكْمُ: إِذَا أَلْقَتِ الرِّيحُ الغَرَضَ عَلَىٰ وَجْهِهِ[٣].

***

(**وَإِنْ عَرَضَ عَارِضٌ مِنْ كَسْرِ قَوْسٍ، أو قَطْعِ وَتَرٍ، أو رِيحٍ شَدِيدَةٍ: لَمْ يُحْتَسَبْ عَلَيْهِ بِالسَّهْمِ**)؛ لأَنَّ خَطَأَهُ لِعَارِضٍ، لَا لِسُوءِ رَمْيِهِ، وفِيهِ: وَجْهٌ، والأَشْهَرُ: ولَا لَهُ[٤]، قَالَهُ في «المُغْنِي»[٥]؛ تبَعًا لِلْقَاضِي، ولَوْ أَصَابَ؛ لأَنَّ الرِّيحَ الشَّدِيدَةَ كَمَا يَجُوزُ أَنْ تَصْرِفَ الرَّمْيَ الشَّدِيدَ فَيُخْطِئُ؛ يَجُوزُ أَنْ تَصْرِفَ السَّهْمَ المُخْطِئَ عَنْ خَطَئِهِ فَيُصِيبَ، فتَكُونُ إِصَابَتُهُ بِالرِّيحِ لَا بِحِذْقِ رَمْيِهِ[٦].

فَأَمَّا إِنْ وَقَعَ السَّهْمُ مِنْ حَائِلٍ فَخَرَقَهُ، وأَصَابَ الغَرَضَ: حُسِبَ لَهُ؛ لأَنَّ

---

(١) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٥٤).

(٢) السَّابِق.

(٣) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٥٥).

(٤) «الفُرُوعُ» (٧/ ١٩٦).

(٥) «المُغْنِي» (١٣/ ٤٢٩).

(٦) «المُغْنِي» (١٣/ ٤٢٩)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٥٨).

إصَابَتَهُ لِسَدَادِ رَمْيِهِ، فَهُوَ أَوْلَى[١].

فَلَوْ كَانَتِ الرِّيحُ لَيِّنَةً لا تَرُدُّ السَّهْمَ عَادَةً: لَمْ تَمْنَعْ؛ لأنَّ الجَوَّ لَا يَخْلُو مِنْ رِيحٍ، مَعَ أَنَّهَا لَا تُؤَثِّرُ إلَّا في الرَّمْيِ الرَّخْوِ[٢].

(**وَإنْ عَرَضَ مَطَرٌ، أو ظُلْمَةٌ: جَازَ تَأْخِيرُ الرَّمْيِ**)؛ لأنَّ المَطَرَ يُرْخِي الوَتَرَ، والظُّلْمَةُ عُذْرٌ لَا يُمْكِنُ مَعَهُ فِعْلُ المَعْقُودِ عَلَيْهِ، ولِأَنَّ العَادَةَ الرَّمْيُ نَهَارًا، إلَّا أنْ يَشْتَرِطَاهُ لَيْلًا[٣].

***

(**وَيُكْرَهُ لِلأَمِينِ والشُّهُودِ: مَدْحُ أَحَدِهِمَا**)، أيْ: مَدْحُ المُصِيبِ؛ (**لِمَا فِيهِ مِنْ كَسْرِ قَلْبِ صَاحِبِهِ**)، أيِ: المُخْطِئِ[٤]، وحَرَّمَهُ ابْنُ عَقِيلٍ[٥].

قَالَ في «الفُرُوعِ»[٦]: «ويَتَوَجَّهُ: يَجُوزُ مَدْحُ المُصِيبِ، ويُكْرَهُ عَيْبُ غَيْرِهِ، ويَتَوَجَّهُ في شَيْخِ العِلْمِ، وغَيْرِهِ: مَدْحُ المُصِيبِ مِنَ الطَّلَبَةِ، وعَيْبُ غَيْرِهِ، كَذَلِكَ».

❑❑❑

---

(١) السَّابِق.

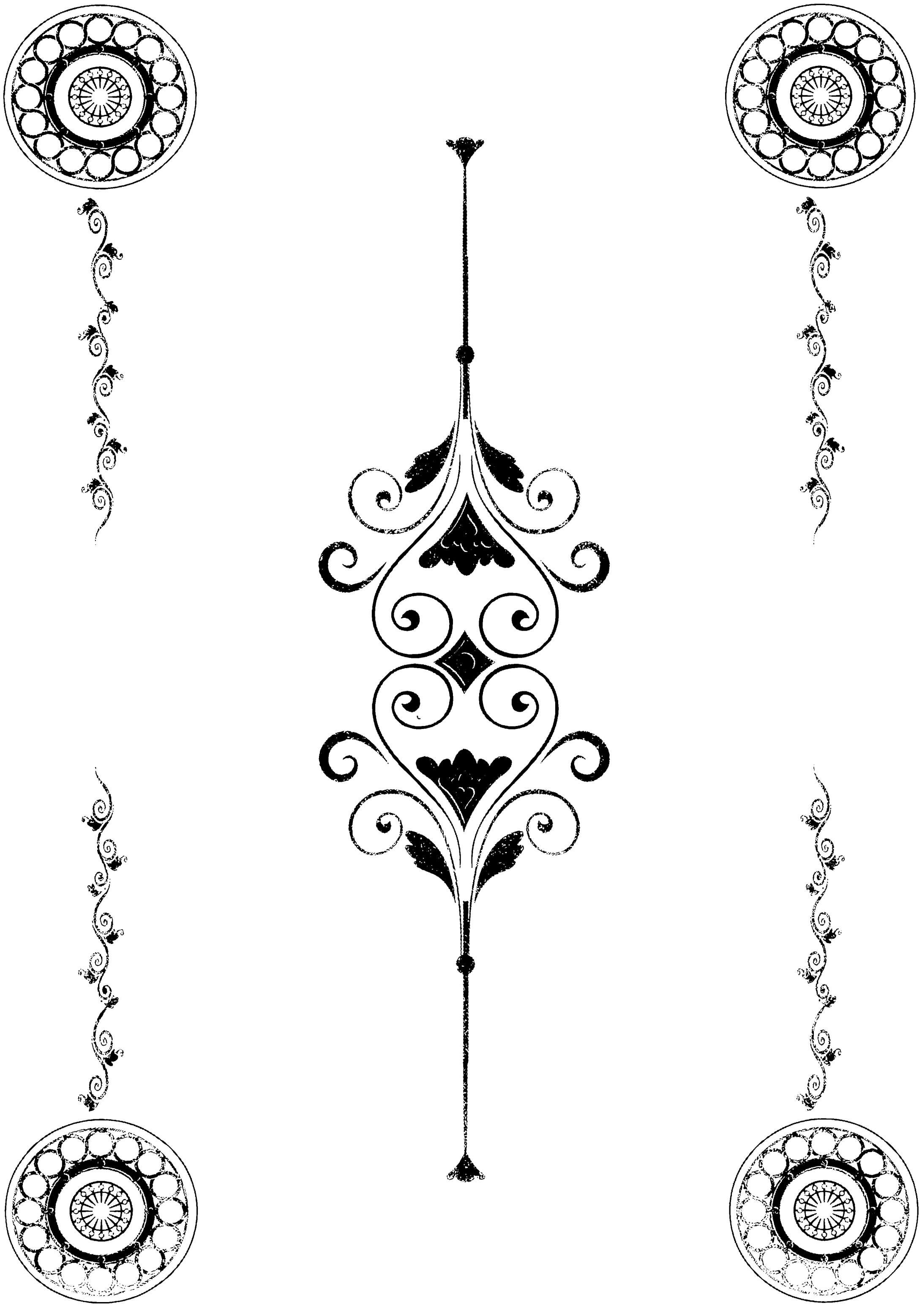
(٢) «المُغْنِي» (١٣/ ٤٢٩)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٥٨).

(٣) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٦٠).

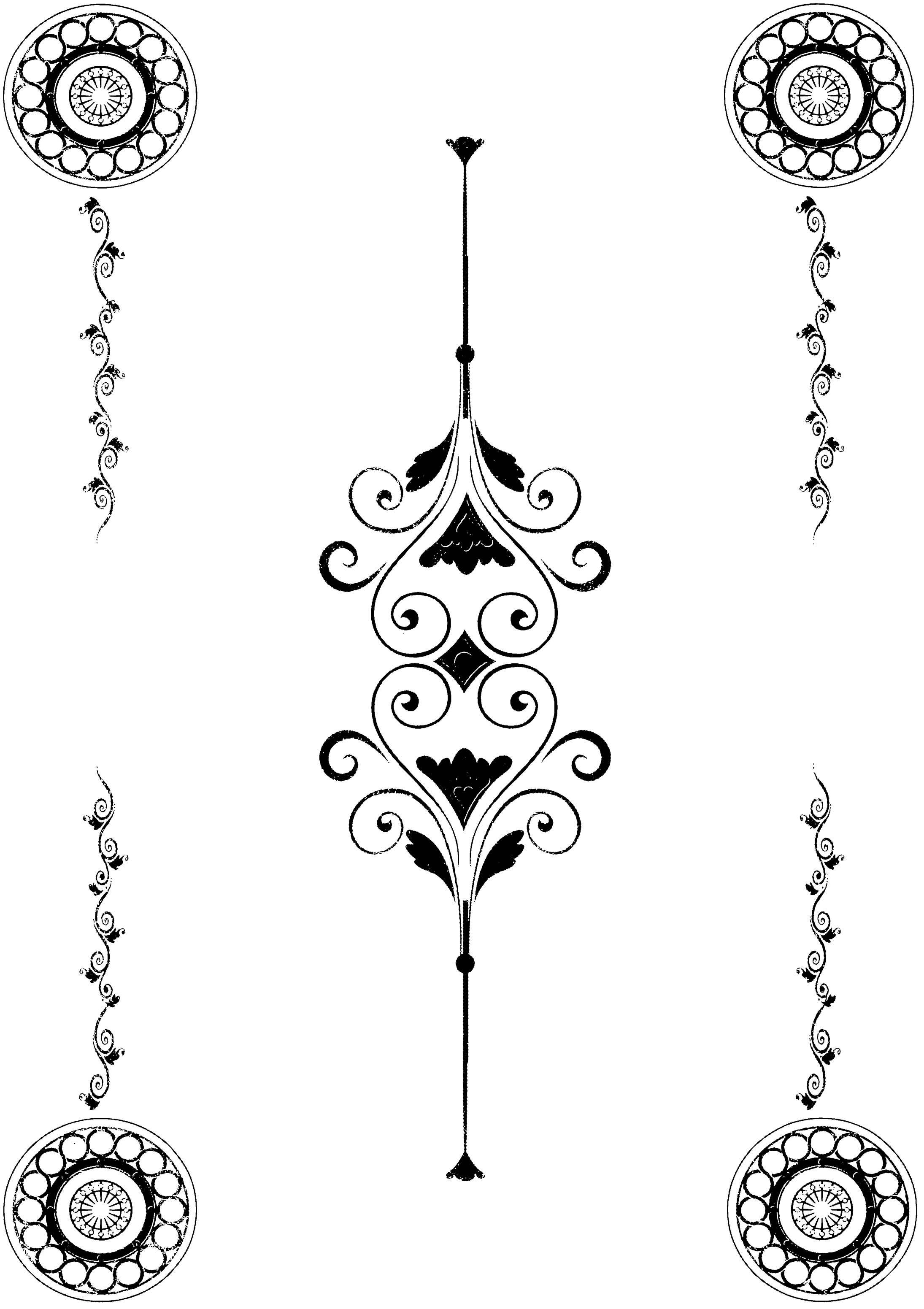
(٤) «المُغْنِي» (١٣/ ٤٢٤)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٥٤)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٩٦).

(٥) انْظُرْ: «الفُرُوعَ» (٧/ ١٩٦).

(٦) «الفُرُوعُ» (٧/ ١٩٦).



كتاب العارية



كتاب العارية

هِيَ[١] بِتَخْفِيفِ اليَاءِ وتَشْدِيدِهَا، وأَصْلُهَا مِنْ عَارَ، إِذَا ذَهَبَ وجَاءَ، ومِنْهُ قِيلَ لِلْعَيَّارِ: بَطَّالٌ؛ لِتَرَدُّدِهِ في بَطَالَتِهِ[٢].

والعرَ٤٧بُ تَقُولُ: أَعَارَهُ وعَارَهُ، كَأَطَاعَهُ وطَاعَهُ[٣].

قَالَ الأَصْحَابُ؛ تَبَعًا لِلْجَوْهَرِيِّ[٤]: هِيَ مُشْتَقَّةٌ مِنَ العَارِ، وفِيهِ شَيْءٌ؛ لأَنَّ الشَّارِعَ عَلَيْهِ السَّلَامُ فَعَلَهَا[٥].

وأَصْلُ المَادَّةِ، فِيمَا قِيلَ: العُرْيُّ الَّذِي هُوَ التَّجَرُّدُ، تُسَمَّىٰ عَارِيَةً؛ لِتَجَرُّدِهَا عَنِ العِوَضِ، كَمَا تُسَمَّىٰ النَّخْلَةُ المَوْهُوبَةُ عُرْيَةً لِتَعَرِّيهَا عَنِ العِوَضِ.

وقِيلَ: هُوَ مِنَ التَّعَاوُرِ، أَيْ: التَّنَاوُبِ لِجَعْلِهِ لِلْغَيْرِ نَوْبَةً في الِانْتِفَاعِ.

وهِيَ مُسْتَحَبَّةٌ إِجْمَاعًا[٦]، وسَنَدُهُ قَوْلُهُ تَعَالَىٰ: ﴿وَتَعَاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ

---

(١) أي: العَارِيَةُ.

(٢) انْظُرْ: «المُطْلِعَ» للبَعْلِي (٣٢٧).

(٣) «المُغْنِي» (٧/ ٣٤٠)، و«الشَّرْحُ الكَبِيْرُ» (١٥/ ٦٣).

(٤) «الصَّحَاحُ» (٢/ ٧٦١).

(٥) كَمَا سَيَأْتِي ذِكْرُهُ إِنْ شَاءَ اللهُ تَعَالَىٰ.

(٦) «المُغْنِي» (٧/ ٣٤٠)، و«الشَّرْحُ الكَبِيْرُ» (١٥/ ٦٣).

وَٱلتَّقْوَىٰ ﴾(١)، وقَوْلُهُ تَعَالَىٰ: ﴿ وَيَمْنَعُونَ ٱلْمَاعُونَ ۝٧ ﴾(٢)، قَالَ ابْنُ عَبَّاسٍ، وابْنُ مَسْعُودٍ: هِيَ العَوَارِي(٣).

وقَوْلُهُ ﷺ: «العَارِيَةُ مُؤَدَّاةٌ»(٤)، والمَعْنَىٰ شَاهِدٌ بِذَلِكَ، فَهِيَ كَهِبَةِ الأَعْيَانِ.

وقِيلَ: تَجِبُ مَعَ غِنَىٰ رَبِّهِ، اخْتَارَهُ الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ(٥)، وقَالَ بَعْضُهُمْ: كَانَتْ وَاجِبَةً في أَوَّلِ الإسْلَامِ، ثُمَّ نُسِخَ.

---

(١) [المَائِدَةُ: ٢].

(٢) [المَاعُونُ: ٧].

(٣) أَخْرَجَهُ الطَّبَرِي في «تَفْسِيرِهِ» (٣٠/ ٣١٦، ٣١٩)، والبَيْهَقِي (٦/ ٨٨).
وأَخْرَجَهُ الطَّبَرِي في «المُعْجَمِ الكَبِيرِ» (٩/ ٢٠٦)، رَقْم (٩٠٠٥)، (٩٠٠٦)، (٩٠٠٧)، عَنِ ابنِ مَسْعُودٍ رضي الله عنه. وانْظُرْ: «المُغْنِي» (٧/ ٣٤٠)، و«الشَّرْحَ الكَبِيرَ» (١٥/ ٦٣).

(٤) حَدِيْثٌ صَحِيْحٌ.
أَخْرَجَهُ أَحْمَدُ (٢٢٢٩٤)، وابنُ مَاجَهْ (٢٣٩٨)، وأَبُو دَاوُدَ (٣٥٦٥)، والتِّرْمِذِي (١٣١١)، (٢٢٥٣)، والنَّسَائِي في «السُّنَنِ الكُبْرَىٰ» (٥٧٤٩)، وابنُ حِبَّانَ (٥٠٩٤).
قَالَ البَغَوِي في «شَرْحِ السُّنَّةِ» (٨/ ٢٢٥): «واخْتَلَفَ أَهْلُ العِلْمِ في ضَمَانِ العَارِيَةِ، فَذَهَبَ جَمَاعَةٌ مِنْ أَصْحَابِ النَّبِيِّ ﷺ إِلىٰ أَنَّهَا مَضْمُونَةٌ علي المُسْتَعِيرِ، ورُوِيَ ذَلِكَ عَنِ ابنِ عَبَّاسٍ وأَبي هُرَيْرَةَ، وهُوَ قَوْلُ عطَاءٍ، وبِهِ قَالَ الشَّافِعِي وأَحْمَدُ.
وذَهَبَ جَمَاعَةٌ إِلىٰ أَنَّهَا أَمَانَةٌ في يَدِ المُسْتَعِيرِ، إِلَّا أَنْ يَتَعَدَّىٰ فِيهَا، فَيَضْمَنَ بِالتَّعَدِّي، يُرْوَىٰ ذَلِكَ عَنْ عَلِيٍّ وابنِ مَسْعُودٍ، وهُوَ قَوْلُ شُرَيْحٍ والحَسَنِ وإِبْرَاهِيمَ النَّخَعِي، وبِهِ قَالَ سُفْيَانُ الثَّوْرِي وأَصْحَابُ الرَّأْيِ وإِسْحَاقُ بنُ رَاهَوَيْهِ، وقَالَ مَالِكٌ: إِنْ ظَهَرَ هَلَاكُهُ لم يَضْمَنْ، وإِنْ خَفِيَ هَلَاكُهُ ضَمِنَ...».
قُلْتُ: وقَالَ الإِمَامُ أَحْمَدُ في رِوَايَةٍ: «إِنْ شَرَطَ المُعِيرُ الضَّمَانَ، كَانَتْ مَضْمُوْنَةً، وإِلَّا فَهِيَ أَمَانَةٌ». انْظُرْ: «الفُرُوعَ» (٧/ ٢٠٤).

(٥) «الفُرُوعُ» (٧/ ١٩٧).

(وَهِيَ هِبَةُ مَنْفَعَةٍ)، أيْ: مَعَ بَقَاءِ مِلْكِ الرَّقَبَةِ، ذَكَرَهُ في «الوَجِيزِ»[١]، وغَيْرِهِ، ويَرُدُّ عَلَيْهِ الوَصِيَّةُ بِالمَنْفَعَةِ.

وفي «المُغْنِي»[٢]، و«الشَّرْحِ»[٣]: إبَاحَةُ الِانْتِفَاعِ بِعَيْنٍ مِنْ أعْيَانِ المَالِ.

والأوْلَىٰ: إبَاحَةُ الِانْتِفَاعِ بِمَا يَحِلُ الِانْتِفَاعُ بِهِ مَعَ بَقَاءِ عَيْنِهِ؛ لِيَرُدَّهَا علىٰ مَالِكِهَا.

ويُشْتَرَطُ كَوْنُ المُعِيرِ: أهْلًا لِلتَّبَرُّعِ شَرْعًا، وأهْلِيَّةُ مُسْتَعِيرٍ لِلتَّبَرُّعِ لَهُ[٤].

وتَنْعَقِدُ بِكُلِّ لَفْظٍ أو فِعْلٍ يَدُلُّ عَلَيْهَا[٥].

(تَجُوزُ في كُلِّ المَنَافِعِ)، المُبَاحَةُ: كَالدُّورِ، والعَبِيدِ، والدَّوَابِّ، والثِّيَابِ، ونَحْوِهَا؛ لأنَّ النَّبِيَّ ﷺ: **«اسْتَعَارَ مِنْ أبي طَلْحَةَ فَرَسًا»**[٦]، و«مِنْ صَفْوَانَ أدْرَاعًا»[٧]، ....

---

(١) «الوَجِيزُ» للدُّجَيْلِي (٢٣٩).
(٢) «المُغْنِي» (٧/ ٣٤٠).
(٣) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٦٥).
(٤) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٦٥)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ١٩٧).
(٥) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٦٥).
(٦) أخْرَجَهُ البُخَارِي في الهِبَةِ (٢٦٢٧)، وفي الجِهَادِ (٢٨٥٧)، ومُسْلِمٌ في الفَضَائِلِ (٢٣٠٧)، (٤٩).
(٧) حَدِيْثٌ حَسَنٌ.
أخْرَجَهُ أحْمَدُ (١٥٣٠٢)، وأبُو دَاوُدَ (٣٥٦٢)، والنَّسَائِي في «السُّنَنِ الكُبْرَىٰ» (٥٧٤٧)، (٥٧٤٨)، (٥٧٧٩)، والطَّحَاوِي في «شَرْحِ مُشْكِلِ الآثَارِ» (٤٤٥٥)، والدَّارَقُطْنِي في «السُّنَنِ» (٣/ ٣٩)، والحَاكِمُ (٢/ ٤٧)، والبَيْهَقِي في «السُّنَنِ الكُبْرَىٰ» (٦/ ٨٩)، وفي «المَعْرِفَةِ» (١١٩٦٧)، والبَغَوي في «شَرْحِ السُّنَّةِ» (٢١٦١)، وابنُ أبي شَيْبَةَ (٦/ ١٤٣).=

وسُئِلَ عَنْ حَقِّ الإبلِ، فَقالَ: «**إعَارَةُ دَلْوِهَا**[(١)]، **وإطْرَاقُ فَحْلِهَا**»[(٢)]، فَثَبَتَ ذَلِكَ في المَنْصُوصِ عَلَيْهِ، والبَاقِي قِيَاسًا.

= وأخْرَجَهُ أبو دَاوُدَ (٣٥٦٤)، والطَّحَاوِي في «شَرْحِ مُشْكِلِ الآثَارِ» (٤٤٥٧)، والبَيْهَقِي في «السُّنَنِ الكُبْرَىٰ» (٦/ ٨٩) مِنْ طَرِيقِ مُسَدَّدٍ، عَنْ أبي الأحْوصِ، عَنْ عَبْدِ العَزِيزِ، عَنْ عَطَاءِ بنِ أبي رَبَاحٍ، عَنْ نَاسٍ مِنْ آلِ صَفْوَانَ: مُرْسَلًا.

ويَشْهَدُ لَهُ حَدِيثُ جَابِرٍ عِنْدَ الحَاكِمِ (٣/ ٤٨)، والبَيْهَقِي (٦/ ٨٩)، وفِيْهِ: «ثُمَّ بَعَثَ رَسُولُ اللهِ ﷺ إلىٰ صَفْوَانَ بنِ أُمَيَّةَ، فَسَأَلَهُ أدْرَاعًا مِئَةَ دِرْعٍ، وما يُصْلِحُهَا مِنْ عُدَّتِهَا، فَقَالَ: أغَصْبًا يا مُحَمَّدُ؟ قَالَ: «**بَلْ عَارِيَةٌ مَضْمُونَةٌ حَتَّىٰ نُؤَدِّيَهَا إلَيْكَ**»، ثُمَّ خَرَجَ رَسُولُ اللهِ ﷺ سَائِرًا. وإسْنَادُهُ حَسَنٌ، وصَحَّحَهُ الحَاكِمُ، ووَافَقَهُ الذَّهَبِي.

قَالَ السِّنْدِي: قَوْلُهُ: «أغَصْبًا: أيْ: أتَأْخُذُهَا غَصْبًا».

قَوْلُهُ: «**مَضْمُونَةٌ**»: ظَاهِرُهُ أنَّ العَارِيَةَ تُضْمَنُ، ولَعَلَّ مَنْ لَا يَقُولُ بِهِ يَقُولُ: أنَّ هَذَا لَيسَ بَيَانَ أنَّ مِنْ شَأْنِ العَارِيَةِ الضَّمَانَ، بَلْ هُوَ الْتِزَامٌ لِلضَّمَانِ لَمَصْلَحَةٍ في تِلْكَ العَارِيَةِ، ولَا يَلْزَمُ مِنْهُ أنَّهَا مَضْمُونَةٌ علىٰ الإطْلَاقِ.

قَالَ الخَطَّابِي: «وهَذَا يُؤَكِّدُ ضَمَانَ العَارِيَةِ، وفي قَوْلِهِ: «**عَارِيَةٌ مَضْمُونَةٌ**»، بَيَانُ ضَمَانِ قِيْمَتِهَا إذَا تَلِفَتْ، لِأنَّ الأعْيَانَ لَا تُضْمَنُ، ومَنْ تَأَوَّلَهُ علىٰ أنَّهَا تُؤَدَّىٰ ما دَامَتْ بَاقِيَةً فَقَدْ ذَهَبَ عَنْ فَائِدَةِ الحَدِيثِ. وقَالَ قَوْمٌ: إذَا اشْتَرَطَ ضَمَانَهَا صَارَتْ مَضْمُونَةً، فَإنْ لَمْ يَشْتَرِطْ لم يَضْمَنْ، وهَذَا القَوْلُ غَيْرُ مُطَابِقٍ لِمَذَاهِبِ الأُصُولِ، والشَّيْءُ إذَا كَانَ حُكْمُهُ في الأصْلِ علىٰ الأمَانَةِ فَإنَّ الشَّرْطَ لَا يُغَيِّرُهُ عَنْ حُكْمِ أصْلِهِ، ألَا تَرَىٰ أنَّ الوَدِيْعَةَ لَمَّا كَانَتْ أمَانَةً، كَانَ شَرْطُ الضَّمَانِ فِيْهَا غَيْرَ مُخْرِجٍ لَهَا عَنْ حُكْمِ أصْلِهَا، وإنَّمَا كَانَ ذِكْرُ الضَّمَانِ في حَدِيثِ صَفْوَانَ لِأنَّهُ كَانَ حَدِيثَ العَهْدِ بالإسْلَامِ جَاهِلًا بِأحْكَامِ الدِّيْنِ فَأعْلَمَهُ رَسُولُ اللهِ ﷺ أنَّ مِنْ حُكْمِ الإسْلَامِ أنَّ العَوَارِيَ مَضْمُونَةٌ لِيَقَعَ لَهُ الوَثِيْقَةُ بِأنَّهَا مَرْدُوْدَةٌ عَلَيْهِ غَيْرُ مَمْنُوعَةٍ مِنْهُ في حَالٍ».

(١) في المَطْبُوعِ: «ذَلُولِهَا»، وهُوَ تَصْحِيفٌ! والصَّوَابُ مَا أثْبَتْنَاهُ، كَمَا في نُسْخَةِ (ب)، ومَصَادِرِ الحَدِيْثِ.

(٢) أخْرَجَهُ مُسْلِمٌ في الزَّكَاةِ (٩٨٨)، (٢٨).

وتَدْخُلُ فِيهِ: إعَارَةُ النَّقْدَيْنِ لِلْوَزْنِ، فَإِنِ اسْتَعَارَهُمَا لِلنَّفَقَةِ فَقَرْضٌ، ذَكَرَهُ في «المُغْنِي»[(١)]، و«الشَّرْحِ»[(٢)]، وقِيلَ: لَا يَجُوزُ[(٣)].

ونَقَلَ صَالِحٌ[(٤)]: «مِنْحَةُ لَبَنٍ هُوَ العَارِيَةُ، ومِنْحَةُ وَرِقٍ هُوَ القَرْضُ».

(إلَّا مَنَافِعَ البُضْعِ[(٥)])؛ لأنَّ الوَطْءَ لاَ يَجُوزُ إلاَّ في نِكَاحٍ، أو مِلْكِ يَمِينٍ، وكِلَاهُمَا مُنْتَفٍ: فَلَمْ يَجُزْ إجْمَاعًا[(٦)].

(وَلَا تَجُوزُ إعَارَةُ العَبْدِ المُسْلِمِ لِكَافِرٍ)؛ لأنَّهُ لَا يَجُوزُ لَهُ اسْتِخْدَامُهُ، فَكَذَا إعَارَتُهُ.

وقِيلَ: هُوَ كَإجَارَتِهِ، وقِيلَ: بِالكَرَاهَةِ[(٧)]، ومَا حَرُمَ اسْتِعْمَالُهُ لِمُحَرَّمٍ،

---

(١) «المُغْنِي» (٧/ ٣٤٧).

(٢) «الشَّرْحُ الكَبِيْرُ» (١٥/ ٧٣).

(٣) «الفُرُوعُ» (٧/ ١٩٨).

(٤) السَّابِق.

(٥) قَوْلُهُ: «إلاَّ مَنَافِعَ البُضْعِ» - البُضْعُ بِضَمِّ البَّاءِ -: فَرْجُ المَرْأَةِ. والنِّكَاحُ أيْضًا، والبِضْعُ - بِالكَسْرِ والفَتْحِ عَنْ غَيْرِ وَاحِدٍ -: ما بَيْنَ الثَّلَاثَةِ والعَشَرَةِ، وقِيْلَ غَيْرُ ذَلِكَ ولَيْسَ هَذَا مَوْضِعَهُ. انْظُرْ: «المُطْلِعَ» للبَعْلِي (٣٢٧).

في «المُغْرِبِ»: «والبِضْعُ - بِالكَسْرِ -: ما بَيْنَ الثَّلَاثَةِ إلىٰ العَشْرَةِ، وعَنْ قَتَادَةَ: إلىٰ التِّسْعِ والسَّبْعِ.

وفي «القَامُوْسِ» (٧٠٣): «وما بَيْنَ الثَّلَاثِ إلىٰ التِّسْعِ، أو إلىٰ الخَمْسِ، أو ما بَيْنَ الوَاحِدِ إلىٰ الأرْبَعَةِ، أو مِنْ أربَعَ إلىٰ تِسْعٍ، أو سَبْعٍ، والمَشْهُورُ أنَّهُ ما بَيْنَ الثَّلَاثِ إلىٰ التِّسْعِ».

(٦) «الشَّرْحُ الكَبِيْرُ» (١٥/ ٦٧)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ١٩٧).

(٧) «الشَّرْحُ الكَبِيْرُ» (١٥/ ٦٨)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ١٩٧).

وقِيلَ: وكَلْبًا لِصَيْدٍ، وفَحْلًا لِضِرَابٍ(١).

❑ فَرْعٌ: تَجِبُ إعَارَةُ مُصْحَفٍ لِمَنِ احْتَاجَ إلَىٰ القِرَاءَةِ فِيهِ، ولَمْ يَجِدْ غَيْرَهُ، ذَكَرَهُ القَاضِي، وغَيْرُهُ(٢).

* * *

(وَتُكْرَهُ إعَارَةُ الأَمَةِ الشَّابَّةِ لِرَجُلٍ غَيْرَ مَحْرَمِهَا)؛ لأَنَّهُ لَا يُؤْمَنُ عَلَيْهَا، وقِيلَ: يَحْرُمُ، وصَوَّبَهُ بَعْضُهُمْ، لَا سِيَّمَا لِشَابٍّ خُصُوصًا الأَعْزَبُ، ولَا بَأْسَ بِشَوْهَاءَ، وكَبِيرَةٍ؛ لأَنَّهُ لَا يَشْتَهِي مِثْلَهَا(٣).

وظَاهِرُهُ: أَنَّهُ لَا تُكْرَهُ إعَارَتُهَا لِامْرَأَةٍ، ولَا ذِي مَحْرَمٍ؛ لأَنَّهُ مَأْمُونٌ عَلَيْهَا.

(وَ) تُكْرَهُ (اسْتِعَارَةُ وَالِدَيْهِ)، إذَا كَانَا رَقِيقَيْنِ، أو أَحَدِهِمَا؛ (لِلْخِدْمَةِ)؛ لأَنَّهُ يُكْرَهُ اسْتِخْدَامُهُمَا، فَكَذَا اسْتِعَارَتُهُمَا لِذَلِكَ(٤).

وعُلِمَ مِنْهُ: أَنَّهُ لَا يُكْرَهُ اسْتِعَارَةُ وَلَدِهِ لَهَا، كَأُمٍّ وَلَدِهِ.

(وَلِلْمُعِيرِ الرُّجُوعُ مَتَىٰ شَاءَ)؛ لأَنَّ المَنَافِعَ المُسْتَقْبَلَةَ لَمْ تَحْصُلْ في يَدِهِ، فَلَمْ يَمْلِكْهَا بِالإعَارَةِ، وسَوَاءٌ كَانَتْ مُطْلَقَةً أو مُؤَقَّتَةً، قَبْلَ الِانْتِفَاعِ أو بَعْدَهُ.

وعَنْهُ: إنْ عَيَّنَ مُدَّةً تَعَيَّنَتْ، وعَنْهُ: ومَعَ الإطْلَاقِ لَا يَرْجِعُ قَبْلَ انْتِفَاعِهِ،

---

(١) «الفُرُوعُ» (٧/ ١٩٧).

(٢) انْظُرْ: «تَصْحِيحَ الفُرُوعِ» للمَرْدَاوِي (٦/ ١٣٧).

(٣) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٦٩)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ١٩٧).

(٤) السَّابِق.

ولَزِمَهُ تَرْكُهَا مُدَّةً يُنْتَفَعُ بِهَا في مِثْلِهَا[١].

قَالَ القَاضِي: «القَبْضُ شَرْطٌ في لُزُومِهَا»[٢].

وقَالَ: «يَحْصُلُ بِهَا المِلْكُ مَعَ عَدَمِ قَبْضِهَا»[٣].

وأمَّا المُسْتَعِيرُ، فَيَجُوزُ لَهُ الرَّدُّ؛ بِغَيْرِ خِلَافٍ نَعْلَمُهُ.

(مَا لَمْ يَأْذَنْ في شَغْلِهِ) - بِفَتْحِ أَوَّلِهِ، وسُكُونِ ثَانِيهِ -: مَصْدَرُ شَغَلَ يَشْغَلُ، وفِيهِمَا أَرْبَعُ لُغَاتٍ.

(بِشَيْءٍ يَسْتَضِرُّ المُسْتَعِيرُ بِرُجُوعِهِ فِيهِ، مِثْلَ: أَنْ يُعِيرَهُ سَفِينَةً)، فَعِيلَةً مِنَ السَّفْنِ؛ (لِحَمْلِ مَتَاعِهِ)، أو لَوْحًا يَرْقَعُ بِهِ سَفِينَةً فَرَقَعَهَا، ولَجَّجَ في البَحْرِ: (فَلَيْسَ لَهُ الرُّجُوعُ مَا دَامَتْ في لُجَّةِ البَحْرِ)؛ لِمَا فِيهِ مِنَ الضَّرَرِ.

وظَاهِرُهُ: أَنَّهَا إذَا رَسَتْ: جَازَ الرُّجُوعُ؛ لِانْتِفَاءِ الضَّرَرِ[٤].

(وَإِنْ أَعَارَهُ أَرْضًا لِلدَّفْنِ: لَمْ يَرْجِعْ؛ حَتَّىٰ يَبْلَىٰ المَيِّتُ)؛ لِمَا فِيهِ مِنْ هَتْكِ حُرْمَتِهِ[٥].

وقَالَ ابْنُ البَنَّا: «لا يَرْجِعُ حَتَّىٰ يَصِيرَ رَمِيمًا»[٦]، وقَالَ ابْنُ الجَوْزِيِّ:

---

(١) «الفُرُوعُ» (٧/ ١٩٧).

(٢) «الفُرُوعُ» (٧/ ١٩٨).

(٣) السَّابِق.

(٤) «الفُرُوعُ» (٧/ ١٩٨).

(٥) السَّابِق.

(٦) «الفُرُوعُ» (٧/ ١٩٩).

«يُخْرِجُ عِظَامَهُ، ويَأْخُذُ أرْضَهُ، ولَا أُجْرَةَ لَهَا»[١].

واقْتَضَىٰ ذَلِكَ: أنَّهُ يَرْجِعُ فِيهَا قَبْلَ الدَّفْنِ.

(وَإنْ أعَارَهُ حَائِطًا؛ لِيَضَعَ عَلَيْهِ أطْرَافَ خَشَبِهِ): جَازَ، كَالأرْضِ لِلْغَرْسِ: (لَمْ يَرْجِعْ مَا دَامَ عَلَيْهِ)؛ لأنَّ هَذَا يُرَادُ لِلْبَقَاءِ، ولِمَا فِيهِ مِنَ الضَّرَرِ علىٰ المُسْتَعِيرِ.

فَإنْ قَالَ: أنَا أدْفَعُ إلَيْكَ مَا نَقَصَ بِالقَلْعِ: لَمْ يَلْزَمِ المُسْتَعِيرَ ذَلِكَ، وفِيهِ احْتِمَالٌ[٢].

(وإنْ سَقَطَ عَنْهُ لِهَدْمٍ، أو غَيْرِهِ: لَمْ يَمْلِكْ رَدَّهُ)؛ لأنَّ الإذْنَ تَنَاوَلَ الحَائِطَ، فَلا يَتَعَدَّىٰ إلَىٰ غَيْرِهِ.

وقَالَ القَاضِي، والمُؤَلِّفُ[٣]: لَهُ إعَادَتُهُ[٤]، وصَحَّحَهُ الحَارِثِيُّ، قَالَ: «وهُوَ اللَّائِقُ بِالمَذْهَبِ؛ لأنَّ السَّبَبَ مُسْتَمِرٌّ، فَكَانَ الِاسْتِحْقَاقُ مُسْتَمِرًّا»[٥].

وعلىٰ الأوَّلِ - سَوَاءٌ بَنَىٰ الحَائِطَ بِآلَتِهِ، أو غَيْرِهَا، أو زَالَتِ الخُشُبُ بِانْهِدَامٍ، أو بِاخْتِيَارِ المُسْتَعِيرِ -، فَإنْ أذِنَ في إعَادَتِهِ، أو عِنْدَ الضَّرُورَةِ إنْ لَمْ يَتَضَرَّرِ الحَائِطُ: جَازَ.

---

(١) انْظُرْ: «الفُرُوعَ» (٧/ ١٩٩).

(٢) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٧٣)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ١٩٨).

(٣) أي: ابنُ قُدَامَةَ رحِمَهُ الله تعالىٰ.

(٤) في المَطْبُوعِ: «إعَارَتُهُ»، وهُوَ تَصْحِيفٌ! والمُثْبَتُ مِنْ (ب). وانْظُرْ: «تَصْحِيحَ الفُرُوعِ» للمَرْدَاوِي (٧/ ١٩٩).

(٥) «المُغْنِي» (٧/ ٣٤٦)، و«تَصْحِيحُ الفُرُوعِ» للمَرْدَاوِي (٧/ ١٩٩).

(وَإِنْ أَعَارَهُ أَرْضًا لِلزَّرْعِ: لَمْ يَرْجِعْ إِلَىٰ الحَصَادِ)؛ لِمَا فِيهِ مِنَ الضَّرَرِ.

فَإِنْ بَذَلَ لَهُ المُعِيرُ قِيمَةَ الزَّرْعِ لِيَمْلِكَهُ: لَمْ يَكُنْ لَهُ ذَلِكَ، نَصَّ عَلَيْهِ[١]؛ لأَنَّ لَهُ وَقْتًا يَنْتَهِي إِلَيْهِ.

(إِلَّا أَنْ يَكُونَ مِمَّا يُحْصَدُ قَصِيلًا: فَيَحْصُدُهُ[٢])؛ لِعَدَمِ الضَّرَرِ فِيهِ، ولاَ أُجْرَةَ عَلَيْهِ، اخْتَارَهُ المَجْدُ[٣].

(وَإِنْ أَعَارَهَا لِلْغَرْسِ، أو البِنَاءِ، وشَرَطَ عَلَيْهِ القَلْعَ في وَقْتٍ، أو عِنْدَ رُجُوعِهِ، ثُمَّ رَجَعَ: لَزِمَهُ القَلْعُ)، مَجَّانًا؛ لِقَوْلِهِ عَلَيْهِ السَّلَامُ: «المُسْلِمُونَ علىٰ شُرُوطِهِمْ»[٤]، ولِأَنَّ العَارِيَةَ مُؤَقَّتَةٌ غَيْرُ مُطْلَقَةٍ، فَلَمْ تَتَنَاوَلْ مَا عَدَا المُقَيَّدَ.

ولِأَنَّ المُسْتَعِيرَ دَخَلَ فِيهَا رَاضِيًا بِالْتِزَامِ الضَّرَرِ الدَّاخِلِ عَلَيْهِ بِالقَلْعِ.

وظَاهِرُهُ: لَيْسَ علىٰ صَاحِبِ الأَرْضِ ضَمَانُ نَقْصِهِ؛ بِغَيْرِ خِلَافٍ نَعْلَمُهُ.

(وَلَا يَلْزَمُهُ تَسْوِيَةُ الأَرْضِ)؛ لِرِضَاهُ بِضَرَرِ القَلْعِ، (إِلَّا بِشَرْطٍ)، جَزَمَ بِهِ في «الوَجِيزِ»[٥]، و«المُسْتَوْعِبِ»[٦]؛ لِمَا ذَكَرْنَا، وقِيلَ: يَلْزَمُهُ مُطْلَقًا[٧].

---

(١) «المُغْنِي» (٧/ ٣٥١)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٧٤).

(٢) في المَطْبُوعِ: «فيَحْصُدُ»، والمُثْبَتُ مِنْ (ب). وانْظُرْ: «الشَّرْحَ الكَبِيرَ» (١٥/ ٧٤).

(٣) «المُحَرَّرُ» للمَجْدِ ابنِ تَيْمِيَّةَ (٢/ ٢٩).

(٤) حَدِيْثٌ حَسَنٌ.

أَخْرَجَهُ أَحْمَدُ (٨٧٨٤)، وابنُ مَاجَهْ (٣٤٩٥)، وابنُ حِبَّانَ (٥٠٩١)، وقَدْ مَرَّ مَعَنَا.

(٥) «الوَجِيزُ» للدُّجَيْلِي (٢٣٩).

(٦) «المُستَوعِبُ» للسَّامَرِّي (٢/ ٥٢)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ١٩٩).

(٧) «الفُرُوعُ» (٧/ ١٩٩).

(وَإِنْ لَمْ يَشْرُطْ عَلَيْهِ القَلْعَ: لَمْ يَلْزَمْهُ)؛ لِمَا فِيهِ مِنَ الضَّرَرِ.

(إِلَّا أَنْ يَضْمَنَ لَهُ المُعِيرُ النَّقْصَ): فَيَلْزَمُهُ؛ لأَنَّهُ رُجُوعٌ في العَارِيَةِ مِنْ غَيْرِ إِضْرَارٍ، وقَالَ الحَلْوَانِيُّ[١]: لاَ يَلْزَمُهُ.

(فَإِنْ قَلَعَ) المُسْتَعِيرُ، ولَيْسَ مَشْرُوطًا عَلَيْهِ: (فَعَلَيْهِ تَسْوِيَةُ الأَرْضِ)؛ لأَنَّ القَلْعَ بِاخْتِيَارِهِ.

ولَوِ امْتَنَعَ مِنْهُ: لَمْ يُجبَرْ عَلَيْهِ، فَلَزِمَتْهُ التَّسْوِيَةُ، كَالمُشْتَرِي؛ لِمَا فِيهِ شُفْعَةٌ إِذَا أَخَذَ غَرْسَهُ[٢].

وقَالَ القَاضِي، وجَمَاعَةٌ: لَا يَلْزَمُهُ؛ لأَنَّ المُعِيرَ رَضِيَ بِذَلِكَ؛ حَيْثُ أَعَارَهُ مَعَ عِلْمِهِ بِأَنَّ لَهُ قَلْعَ غَرْسِهِ الَّذِي لَا يُمْكِنُ إِلَّا بِالحَفْرِ[٣].

(وَإِنْ أَبَىٰ القَلْعَ)، أَيْ: في حَالٍ لَا يُجبَرُ عَلَيْهِ فِيهَا: (فَلِلْمُعِيرِ أَخْذُهُ بِقِيمَتِهِ)، ويُجبَرُ المُسْتَعِيرُ علىٰ ذَلِكَ؛ لأَنَّ غَرْسَهُ أو بِنَاءَهُ حَصَلَ في مُلْكِ غَيْرِهِ، كَالشَّفِيعِ مَعَ المُشْتَرِي، والمُؤَجِّرِ مَعَ المُسْتَأْجِرِ.

فَإِنْ قَالَ المُسْتَعِيرُ: أَنَا أَدْفَعُ قِيمَةَ الأَرْضِ لِتَصِيرَ لِي: لَمْ يَلْزَمِ المُعِيرَ؛ لأَنَّهُمَا تَبَعٌ لِلْأَرْضِ، بِدَلِيلِ دُخُولِهِمَا في البَيْعِ[٤].

(فَإِنْ أَبَىٰ ذَلِكَ)، أَيْ: إِذَا امْتَنَعَ مِنْ دَفْعِ القِيمَةِ، وأَرْشِ النَّقْصِ، وامْتَنَعَ

---

(١) السَّابِق.
(٢) «المُغْنِي» (٧/ ٣٥٢)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٧٦).
(٣) «الفُرُوعُ» (٧/ ١٩٩).
(٤) «المُغْنِي» (٧/ ٣٥٢)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٧٧).

المُسْتَعِيرُ مِنَ القَلْعِ، ودَفْعِ الأَجْرِ: (بيْعَا)، أيْ: الغِرَاسُ والأرْضُ، (لَهُمَا)؛ لأنَّ ذَلِكَ طَرِيقٌ إِلَىٰ تَحْصِيلِ مَالِيَّةِ كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا، ولَا بُدَّ وأنْ يَكُونَ البَيْعُ بِاتِّفَاقِهِمَا، ويُدْفَعُ إِلَىٰ كُلِّ وَاحِدٍ قَدْرُ حَقِّهِ[١].

فَيُقَالُ: كَمْ قِيمَةُ الأرْضِ فارِغَةً، فيُقَالُ: عَشَرَةٌ، ومَشْغُولَةً بِخَمْسَةَ عَشَرَ، فَيَكُونُ لِلْمُعِيرِ: ثُلُثَا الثَّمَنِ، وَلِلْمُسْتَعِيرِ: ثُلُثُهُ[٢].

فَإِنْ طَلَبَ أحَدُهُمَا البَيْعَ: أُجْبِرَ الآخَرُ عَلَيْهِ في الأصَحِّ[٣]، ولِكُلٍّ مِنْهُمَا بَيْعُ مَا لَهُ مُنْفَرِدًا لِمَنْ شَاءَ، ويَكُونُ: كَهُوَ.

وقِيلَ: لَا يَصِحُّ بَيْعُ المُسْتَعِيرِ لِغَيْرِ المُعِيرِ.

(فَإِنْ أبَيَا البَيْعَ: تُرِكَ بِحَالِهِ)، أيْ: يَبْقَىٰ فِيهَا مَجَّانًا في الأصَحِّ؛ حَتَّىٰ يَتَّفِقَا؛ لأنَّ الحَقَّ لَهُمَا[٤]، وقَالَ ابْنُ حَمْدَانَ[٥]: يَبِيعُهُمَا الحَاكِمُ.

***

❑ **تَنْبِيهٌ**: غَرْسُ المُشْتَرِي وبِنَاؤُهُ: كَذَلِكَ إِذَا فُسِخَ البَيْعُ بِعَيْبٍ، أو فَلَسٍ.

وفِيهِ وَجْهٌ: لَا يَأْخُذُهُ، ولَا يَقْلَعُهُ.

---

(١) «المُغْنِي» (٧/ ٣٥٣)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٧٨).

(٢) السَّابِق.

(٣) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٠٤).

(٤) «المُغْنِي» (٧/ ٣٥٣)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٧٨).

(٥) «الرِّعَايَةُ الصُّغْرَىٰ» لابنِ حَمْدَانَ (١/ ٤١٤).

وقِيلَ: إنْ أبَىٰ المُفْلِسُ والغُرَمَاءُ القَلْعَ، ومُشَارَكَتَهُ بِالنَّقْصِ، وأبَىٰ دَفْعَ قِيمَتِهِ: رَجَعَ أيْضًا[١].

***

(وَلِلْمُعِيرِ التَّصَرُّفُ في أرْضِهِ)، والِانْتِفَاعُ بِهَا كَيْفَ شَاءَ ودُخُولُهَا؛ لأنَّهَا مِلْكُهُ.

(عَلَىٰ وَجْهٍ لَا يَضُرُّ بالشَّجَرِ)، والبِنَاءِ؛ لِإذْنِهِ فِيهِمَا، ولَا يَنْتَفِعُ بِهِمَا.

(وَلِلْمُسْتَعِيرِ الدُّخُولُ لِلسَّقْيِ، والإصْلَاحِ، وأخْذِ الثَّمَرَةِ)؛ لأنَّ الإذْنَ في الشَّيْءِ إذْنٌ فِيمَا يَعُودُ بِصَلَاحِهِ[٢].

واقْتَضَىٰ: أنَّهُ لَيْسَ لَهُ الدُّخُولُ لغَيْرِ حَاجَةٍ: كَالتَّفَرُّجِ، ونَحْوِهِ، صَرَّحَ بِهِ في «الشَّرْحِ»[٣].

***

(وَلَمْ يَذْكُرْ أصْحَابُنَا: عَلَيْهِ أجْرَةً مِنْ حِينِ الرُّجُوعِ)؛ لأنَّ بَقَاءَ الغِرَاسِ والبِنَاءِ بِحُكْمِ العَارِيَةِ، فَوَجَبَ كَوْنُهُ بِلَا أُجْرَةٍ: كَالخَشَبِ علىٰ الحَائِطِ.

(وَذَكَرُوا)، أيْ: الأكْثَرُ: (عَلَيْهِ أُجْرَةً في الزَّرْعِ)، مِنْ رُجُوعِهِ؛ لأنَّ مُقْتَضَىٰ رُجُوعِ المُعِيرِ مَنْعُ المُسْتَعِيرِ مِنَ الِانْتِفَاعِ ضَرُورَةَ بُطْلَانِ الإذْنِ

---

(١) «المُغْنِي» (٧/ ٤٧٦)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٤٦٤)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢٤٦).
(٢) «المُغْنِي» (٧/ ٣٥٣)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٧٩)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢٠٤).
(٣) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٧٩).

المُبِيحِ لِذَلِكَ: فَوَجَبَ بَقَاؤُهُ بِأُجْرَةِ مِثْلِهِ؛ جَمْعًا بَيْنَ الحَقَّيْنِ[١].

(فَيُخَرَّجُ فِيهِمَا، وفي سَائِرِ المَسَائِلِ)، أيْ: في كُلِّ مَوْضِعٍ يُشْبِهُهَا: (وَجْهَانِ)؛ لأَسْتِوَائِهِمَا في الرُّجُوعِ المُوجِبِ لِذَلِكَ، فَخَرَّجَ بَعْضُهُمْ مِنَ الزَّرْعِ إِلَىٰ الشَّجَرِ والبِنَاءِ، وعَكَسَ آخَرُونَ[٢].

وقِيلَ: يَجْرِي في كُلِّ مَا اسْتُعِيرَ، وجَزَمَ بِهِ في «التَّبْصِرَةِ»[٣]: «في مَسْأَلَةِ السَّفِينَةِ»، واخْتَارَهُ أبُو مُحَمَّدٍ الجَوْزِيُّ: «فِيمَا سِوَىٰ أرْضٍ لِلدَّفْنِ»[٤]؛ لأنَّ الأَصْلَ: جَوَازُ الرُّجُوعِ، وإِنَّمَا مُنِعَ مِنَ القَلْعِ؛ لِمَا فِيهِ مِنَ الضَّرَرِ.

فَفِي دَفْعِ الأُجْرَةِ: جَمْعٌ بَيْنَ الحَقَّيْنِ[٥].

والثَّانِي: لَا يَجِبُ في شَيْءٍ مِنَ المَوَاضِعِ؛ لأنَّ حُكْمَ العَارِيَةِ بَاقٍ فِيهِ؛ لِكَوْنِهَا صَارَتْ لَازِمَةً لِلضَّرَرِ اللَّاحِقِ بِفَسْخِهَا، والإِعَارَةُ تَقْتَضِي: الِانْتِفَاعَ بِغَيْرِ عِوَضٍ[٦].

(وَإِنْ غَرَسَ، أو بَنَىٰ بَعْدَ الرُّجُوعِ، أو بَعْدَ الوَقْتِ: فَهُوَ غَاصِبٌ)؛ لأَنَّهُ تَصَرَّفَ بِغَيْرِ إِذْنِ المَالِكِ، وعِبَارَةُ «الوَجِيزِ»[٧]: «وفِعْلُهُ بَعْدَ المَنْعِ، أو المَدَّةِ

---

(١) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٨٠).

(٢) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٨٠)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢٠٤).

(٣) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٠٤).

(٤) السَّابِق.

(٥) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٨٠).

(٦) السَّابِق.

(٧) «الوَجِيزُ» للدُّجَيْلِي (٢٣٩).

غَصْبٌ»، وهِيَ أعَمُّ، (يَأْتِي حُكْمُهُ) في الغَصْبِ.

❑ مَسْأَلَةٌ: اسْتَعَارَ دَابَّةً إِلَىٰ مَوْضِعٍ، فَجَاوَزَهُ: فَقَدْ تَعَدَّىٰ، وعَلَيْهِ أجْرُ المِثْلِ؛ لِلزَّائِدِ خَاصَّةً.

فَإِنْ قَالَ مَالِكُهَا: أعَرْتُكَهَا إِلَىٰ فَرْسَخٍ، فَقَالَ: إِلَىٰ فَرْسَخَيْنِ: قُدِّمَ قَوْلُ المَالِكِ[(١)].

* * *

(**وَإِنْ حَمَلَ السَّيْلُ بَذْرًا إِلَىٰ أَرْضٍ، فَنَبَتَ فِيهَا: فَهُوَ لِصَاحِبِهِ**)؛ لأَنَّهُ نَمَاءُ مِلْكِهِ، ولَا يُجْبَرُ علىٰ قَلْعِهِ، فَإِنْ أَحَبَّ قَلْعَهُ: فَلَهُ ذَلِكَ، وعَلَيْهِ تَسْوِيَةُ الحَفْرِ ومَا نَقَصَتْ؛ لأَنَّهُ أدْخَلَ النَّقْصَ علىٰ مِلْكِ غَيْرِهِ؛ لِاسْتِصْلَاحِ مِلْكِهِ.

(**مُبَقًّى**[(٢)] **إِلَىٰ الحَصَادِ بِأُجْرَةِ مِثْلِهِ**)، جَزَمَ بِهِ في «الوَجِيزِ»[(٣)]، وهُوَ الأَوْلَىٰ؛ لأَنَّ إِلْزَامَهُ تَبْقِيَةَ زَرْعِ مَا أُذِنَ فِيهِ في أَرْضِهِ بِغَيْرِ أُجْرَةٍ إِضْرَارٌ بِهِ: فَوَجَبَ عَلَيْهِ أجْرُ المِثْلِ، كَمَا لَوِ انْقَضَتْ مُدَّةُ الإجَارَةِ وفِيهَا زَرْعٌ لَمْ يُفَرِّطْ في زَرْعِهِ[(٤)].

(**وَقَالَ القَاضِي: لَا أُجْرَةَ لَهُ**)؛ لأَنَّهُ حَصَلَ فِيهَا بِغَيْرِ تَفْرِيطِهِ؛ أَشْبَهَ بَيْتُوتَةَ الدَّابَّةِ في مِلْكِ غَيْرِهِ بِغَيْرِ تَفْرِيطِهِ[(٥)].

---

(١) «المُغْنِي» (٧/ ٣٥٤)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٨٢).
(٢) في المَطْبُوعِ: «فَيَبْقَىٰ»، والمُثْبَتُ مِنْ (ب). وانْظُرْ: «الشَّرْحَ الكَبِيرَ» (١٥/ ٨٣).
(٣) «الوَجِيزُ» للدُّجَيْلِي (٢٣٩-٢٤٠).
(٤) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٨٣).
(٥) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٨٣).

(وَيُحْتَمَلُ: أَنَّ لِصَاحِبِ الأَرْضِ أَخْذَهُ بِقِيمَتِهِ)، كَزَرْعِ الغَاصِبِ، فَقِيلَ: بَذْرًا، وقِيلَ: بِقِيمَتِهِ إِذَنْ[١].

ورُدَّ: بِأَنَّهُ حَصَلَ فِيهَا بِغَيْرِ عُدْوَانٍ، وقَدْ أَمْكَنَ جَبْرُ حَقِّ المَالِكِ، يَدْفَعُ الأَجْرَ إِلَيْهِ، والسَّاقِطُ لِرَبِّ الأَرْضِ إِذَا نَبَتَ فِيهَا سَوَاءٌ كَانَ مَالِكًا، أو مُسْتَعِيرًا، أو مُسْتَأْجِرًا.

وقِيلَ: لَهُ حُكْمُ العَارِيَةِ، وفي أُجْرَتِهَا: وَجْهَانِ[٢].

(وَإِنْ حَمَلَ غَرْسَ رَجُلٍ[٣])، أو نَوَاةً، أو لَوْزًا، (فَنَبَتَ في أَرْضِ غَيْرِهِ): فَهُوَ لِصَاحِبِهِ؛ لأَنَّهُ نَمَاءُ مِلْكِهِ، كَالزَّرْعِ؛ لَكِنْ (هَلْ يَكُونُ كَغَرْسِ الشَّفِيعِ؟)، قَدَّمَهُ في «الفُرُوعِ»[٤]، وغَيْرِهِ؛ لأَنَّهُ سَاوَاهُ في عَدَمِ التَّعَدِّي.

قَالَ ابْنُ الْمُنَجَّا: «وفي التَّشْبِيهِ نَظَرٌ؛ لأَنَّهُ يُوهِمُ أَنَّ الغَرْسَ مِلْكُ الشَّفِيعِ، ولَيْسَ كَذَلِكَ، بَلِ الشَّفِيعُ إِذَا أَخَذَ بِالشُّفْعَةِ، وكَانَ المُشْتَرِي قَدْ غَرَسَ: لَا يَمْلِكُ الشَّفِيعُ قَلْعَ الغَرْسِ مِنْ غَيْرِ ضَمَانِ النَّقْصِ».

والأَوْلَى: أَنْ يُقَالَ: كَغَرْسِ المُشْتَرِي لِمَا فِيهِ شُفْعَةٌ.

---

(١) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٨٣)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢٠٤).

(٢) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٨٤).

(٣) قَوْلُهُ: «وإِنْ حَمَلَ غَرْسَ رَجُلٍ»: الضَّمِيرُ في «حَمَلَ»: للسَّيْلِ.
ومَعْنَاهُمَا: يَعُودُ علىٰ السَّيْلِ، وتَقْدِيرُ الجُمْلَةِ: وإِنْ حَمَلَ السَّيْلُ غَرْسَ رَجُلٍ. انْظُرْ: «المُطْلِعَ» للبَعْلِي (٣٢٧).

(٤) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٠٤).

(أَوْ كَغَرْسِ الغَاصِبِ)، جَزَمَ بِهِ في «الوَجِيزِ»[١]؛ لأَنَّهُ سَاوَاهُ في عَدَمِ الإِذْنِ: (عَلَىٰ وَجْهَيْنِ)، والفَرْقُ بَيْنَ الغِرَاسَيْنِ: أَنَّ قَلْعَ الثَّانِي مَجَّانًا مُسْتَحَقٌّ؛ بِخِلَافِ غَرْسِ الشَّفِيعِ.

* * *

❑ فَرْعٌ: لَوْ حَمَلَ السَّيْلُ أَرْضًا بِشَجَرِهَا، فَنَبَتَ في أَرْضِ آخَرَ، كَمَا كَانَتْ: فَهِيَ لِمَالِكِهَا يُجْبَرُ علىٰ إِزَالَتِهَا.

وفي كُلِّ ذَلِكَ، لَوْ تَرَكَ صَاحِبُ الأَرْضِ المُنْتَقِلَةِ، أو الشَّجَرِ، أو الزَّرْعِ لِصَاحِبِ الأَرْضِ المُنْتَقَلِ إِلَيْهَا: لَمْ يَلْزَمْهُ نَقْلُهُ، ولَا أُجْرَةَ؛ لأَنَّهُ حَصَلَ بِغَيْرِ تَفْرِيطِهِ، ولَا عُدْوَانِهِ، وكَانَتِ الخِيَرَةُ لِصَاحِبِ الأَرْضِ المَشْغُولَةِ بِهِ إِنْ شَاءَ: أَخَذَهُ، وإِنْ شَاءَ: قَلَعَهُ، ذَكَرَهُ في «الشَّرْحِ»[٢].

❑❑❑

---

(١) «الوَجِيزُ» للدُّجَيْلِي (٢٤٠).

(٢) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٨٦).

فصل

(وَحُكْمُ المُسْتَعِيرِ في اسْتِيفَاءِ المَنْفَعَةِ: حُكْمُ المُسْتَأْجِرِ)؛ لأَنَّهُ مَلَكَ التَّصَرُّفَ بِإِذْنِ المَالِكِ؛ أَشْبَهَ المُسْتَأْجِرَ.

فَعَلَىٰ هَذَا: إنْ أعارَهُ لِلْغَرْسِ أو البِنَاءِ: فَلَهُ أنْ يَزْرَعَ مَا شَاءَ، ولَا عَكْسَ.

وإنْ أذنَ لَهُ في زَرْعِ مَرَّةٍ: لَمْ يَمْلُكْ أُخرَىٰ، ولَهُ اسْتِيفَاءُ المَنْفَعَةِ بِنَفْسِهِ وبِوَكِيلِهِ؛ لأَنَّهُ نَائِبٌ عَنْهُ[1].

(والعَارِيَةُ) المَقْبُوضَةُ: (مَضْمُونَةٌ) نَصَّ عَلَيْهِ[2]، رُوِيَ عَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ[3]، وأَبِي هُرَيْرَةَ[4]؛ لِمَا رَوَىٰ الحَسَنُ عَنْ سَمُرَةَ: أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ، قَالَ: «**وعَلَىٰ اليَدِ مَا أَخَذَتْ؛ حَتَّىٰ تُؤَدِّيَهُ**»[5] رَوَاهُ الخَمْسَةُ، وصَحَّحَ الحَاكِمُ: إسْنَادَهُ.

---

(١) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٨٧).

(٢) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٨٧)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢٠٤).

(٣) أَخْرَجَهُ ابنُ أبي شَيْبَةَ (٦/ ١٤٢)، والبَيْهَقِي (٦/ ٩٠)، وابنُ عَبْدِ البَرِّ في «التَّمْهِيْدِ» (١٢/ ٤٤).

(٤) أَخْرَجَهُ ابنُ أبي شَيْبَةَ (٦/ ١٤٥)، وابنُ عَبْدِ البَرِّ في «التَّمْهِيْدِ» (١٢/ ٤٤).

(٥) حَدِيْثٌ حَسَنٌ.

أَخْرَجَهُ أَحْمَدُ (٢٠٠٨٦)، وأَبُو دَاوُدَ (٣٥٦١)، وابنُ مَاجَهْ (٢٤٠٠)، والتِّرْمِذِي (١٢٦٦)، والنَّسَائِي في «السُّنَنِ الكُبْرَىٰ» (٥٧٨٣)، والطَّبَرَانِي (٦٨٦٢)، وابنُ أبي شَيْبَةَ (٦/ ١٤٦)، والدَّارِمِي (٢٥٩٦)، وابنُ الجَارُوْدِ (١٠٢٤)، والطَّبَرَانِي في «المُعْجَمِ الكَبِيرِ» (٦٨٦٢)، والحَاكِمُ (٢/ ٤٧)، والبَيْهَقِي (٨/ ٢٧٦). وحَسَّنَهُ التِّرْمِذِي. =

وعَنْ صَفْوَانَ: أَنَّهُ عَلَيْهِ السَّلَامُ اسْتَعَارَ مِنْهُ يَوْمَ حُنَيْنٍ أَدْرَاعًا، فَقَالَ: «أَغَصْبًا يَا مُحَمَّدُ»؟ قَالَ: «بَلْ عَارِيَةٌ مَضْمُونَةٌ»[(١)] رَوَاهُ أَحْمَدُ، وأَبُو دَاوُدَ.

ولِأَنَّهُ أَخَذَ مِلْكَ غَيْرِهِ لِنَفْعِ نَفْسِهِ مُنْفَرِدًا بِنَفْعِهِ مِنْ غَيْرِ اسْتِحْقَاقٍ، ولَا إِذْنٍ فِي إِتْلَافٍ: فَكَانَ مَضْمُونًا، كَالغَصْبِ[(٢)].

وقَاسَهُ في «المُغْنِي»[(٣)]، و«الشَّرْحِ»[(٤)]: علىٰ المَقْبُوضِ علىٰ وَجْهِ السَّوْمِ.

قَالَ في «الفُرُوعِ»: «فَدَلَّ علىٰ رِوَايَةٍ مُخَرَّجَةٍ: وهُوَ مُتَّجِهٌ»[(٥)]، وذَكَرَ الحَارِثِيُّ: «لَا يَضْمَنُ»[(٦)]، وذَكَرَهُ الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ: عَنْ بَعْضِ أَصْحَابِنَا[(٧)]، واخْتَارَهُ صَاحِبُ «الهَدْيِ»[(٨)]: فِيهِ.

= ومَعْنَىٰ الحَدِيثِ: «أَنَّ مَنْ أَخَذَ مَالَ أَحَدٍ بِغَصْبٍ أو عَارِيَّة أو وَدِيْعَةٍ لَزِمَهُ رَدُّهُ». انْظُرْ: «مِرْقَاةَ المَفَاتِيحِ» (٣/ ٣٥١).

(١) حَدِيْثٌ حَسَنٌ.
أَخْرَجَهُ أَحْمَدُ (١٥٣٠٢)، وأَبُو دَاوُدَ (٣٥٦٢)، والنَّسَائِي في «السُّنَنِ الكُبْرَىٰ» (٥٧٧٩)، وقَدْ صَحَّحَهُ الحَاكِمُ، ووَافَقَهُ الذَّهَبِيُّ، وقَدْ مَرَّ مَعَنَا.

(٢) انْظُرْ: «مَسَائِلَ عَبْدِ اللهِ» (١/ ٩٨١)، رَقْم (١٣٣٩)، و«مَسَائِلَ صَالِحٍ» (١/ ٤٥٢)، رَقْم (٤٦٢)، و«مَسَائِلَ ابنِ هَانِئٍ» (٢/ ٣٣)، رَقْم (١٣٢١)، و«طَبَقَاتِ الحَنَابِلَةِ» (١/ ٤٢٢)، و«مَنَاقِبَ الإِمَامِ أَحْمَدَ» (٩٤).

(٣) «المُغْنِي» (٧/ ٣٤٢).

(٤) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٩٠).

(٥) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٠٤).

(٦) السَّابِق.

(٧) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٠٤).

(٨) السَّابِق.

لِمَا رَوَىٰ عَمْرُو بْنُ شُعَيْبٍ عَنْ أَبِيهِ، عَنْ جَدِّهِ مَرْفُوعًا، قَالَ: «لَيْسَ علىٰ المُسْتَعِيرِ ضَمَانٌ»[١].

ولِأَنَّهُ قَبَضَهَا بِإِذْنِ مَالِكِهَا، فَكَانَتْ أَمَانَةً.

ورُدَّ: بِأَنَّهُ يَرْوِيهِ عَمْرُو بْنُ عَبْدِ الجَبَّارِ عَنْ عُبَيْدِ بْنِ حَسَّانَ، وهُمَا ضَعِيفَانِ، قَالَهُ الدَّارَقُطْنِيُّ[٢].

مَعَ أَنَّهُ يُحْتَمَلُ: أَنَّهُ أَرَادَ ضَمَانَ المَنَافِعِ والأُجْرَةِ، وعلىٰ المَذْهَبِ: لَا فَرْقَ بَيْنَ أَنْ يَتَعَدَّىٰ فِيهَا أَوْ «لَا»[٣].

ويُسْتَثْنَىٰ مِنْهُ: مَا إِذَا تَلِفَتْ في يَدِ مُسْتَعِيرٍ مِنْ مُسْتَأْجِرِهَا، أو يَكُونُ المُعَارُ وَقْفًا، كَكُتُبِ العِلْمِ، ونَحْوِهَا: فَلا يَضْمَنُ فِيهِمَا إِذَا لَمْ يُفَرِّطْ.

(بِقِيمَتِهَا)؛ لأَنَّهَا بَدَلٌ عَنْهَا في الإِتْلَافِ: فَوَجَبَ عِنْدَ تَلَفِهَا، كَالإِتْلَافِ.

وإِذَا قُلْنَا بِضَمَانِ الأَجْزَاءِ التَّالِفَةِ بِالِانْتِفَاعِ: فَإِنَّهُ يَضْمَنُهَا بِقِيمَتِهَا قَبْلَ تَلَفِ أَجْزَائِهَا إِنْ كَانَتْ قِيمَتُهَا أَكْثَرَ، وإِنْ كَانَتْ مِثْلِيَّةً: ضَمِنَهَا بِمِثْلِهَا[٤].

(يَوْمَ تَلَفِهَا)؛ لأَنَّهُ حِينَئِذٍ يَتَحَقَّقُ فَوَاتُ العَارِيَةِ: فَوَجَبَ اعْتِبَارُ الضَّمَانِ بِهِ.

---

(١) حَدِيثٌ حَسَنٌ.
أَخْرَجَهُ عَبْدُ الرَّزَّاقِ (٨/ ١٧٨)، والدَّارَقُطْنِي في «السُّنَنِ» (٣/ ٤١)، والبَيْهَقِي في «السُّنَنِ الكُبْرَىٰ» (٦/ ٩١).

(٢) «المُغْنِي» (٧/ ٣٤٢)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٩٠).

(٣) السَّابِق.

(٤) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٩١).

(**وَإنْ شُرِطَ نَفْيُ ضَمَانِهَا**)، أيْ: لَمْ يَسْقُطْ؛ لأنَّ كُلَّ عَقْدٍ اقْتَضَىٰ الضَّمَانَ: لَمْ يُغَيِّرْهُ الشَّرْطُ، كَالمَقْبُوضِ بِبَيْعٍ.

(**وَكُلُّ مَا كَانَ أَمَانَةً**)، كَالوَدِيعَةِ: (**لَا يَصِيرُ مَضْمُونًا بِشَرْطِهِ، ومَا كَانَ مَضْمُونًا: لَا يَنْتَفِي ضَمَانُهُ بِشَرْطِهِ**)؛ لأنَّ العَقْدَ إذَا اقْتَضَىٰ شَيْئًا فَشُرِطَ غَيْرُهُ: يَكُونُ شَرْطًا لِشَيْءٍ يُنَافِي مُقْتَضَىٰ العَقْدِ فَلَمْ يَصِحَّ، كَمَا لَوْ شُرِطَ في المَبِيعِ: أنْ لَا يَبِيعَهُ[(١)].

(**وَعَنْ أَحْمَدَ: أَنَّهُ ذُكِرَ لَهُ ذَلِكَ، فَقَالَ: المُسْلِمُونَ علىٰ شُرُوطِهِمْ، فَيَدُلُّ علىٰ نَفْيِ الضَّمَانِ بِشَرْطِهِ**)، قَالَ أَبُو الخَطَّابِ: «أَوْمَأَ إِلَيْهِ أَحْمَدُ»[(٢)]، واخْتَارَهُ أَبُو حَفْصٍ[(٣)]، والشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ[(٤)]؛ لأنَّهُ لَوْ أَذِنَ في إتْلَافِهَا: لَمْ يَجِبْ ضَمَانُهَا، فَكَذَا إذَا سَقَطَ عَنْهُ ضَمَانُهَا.

وعَنْهُ: إنْ لَمْ يُشْرَطْ نَفْيُهُ، جُزِمَ بِهِ في «التَّبْصِرَةِ»[(٥)].

(**وَإنْ تَلِفَتْ أَجْزَاؤُهَا بِالِاسْتِعْمَالِ**)، أيْ: بِانْتِفَاعٍ مَعْرُوفٍ، (**كَخَمْلِ المِنْشَفَةِ**[(٦)]**: فَعَلَىٰ وَجْهَيْنِ**).

---

(١) السَّابِق.

(٢) «المُغْنِي» (٧/ ٣٤٢)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٩٠).

(٣) «المُغْنِي» (٧/ ٣٤٢)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٩٠)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢٠٤).

(٤) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٠٤).

(٥) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٠٥).

(٦) خَمْلُ المِنْشَفَةِ: هَدْبُهَا.

أَصَحُّهُمَا: لَا يَضْمَنُ؛ لأنَّ الإذْنَ في الِاسْتِعْمَالِ: تَضْمَنُ الإِذْنَ في الإِتْلَافِ، ومَا أُذِنَ في إتْلَافِهِ: لَا يُضْمَنُ كَالمَنَافِعِ(١).

والثَّانِي: بَلَىٰ؛ لأَنَّهَا أجْزَاءٌ مَضْمُونَةٌ، لَوْ تَلِفَتِ العَيْنُ قَبْلَ اسْتِعْمَالِهَا، فَوَجَبَ أنْ يُضْمَنَ بِتَلَفِهَا بِالِاسْتِعْمَالِ، كَسَائِرِ الأَجْزَاءِ(٢).

ورُدَّ: بِالفَرْقِ، فَإِنَّهَا لَا تَتَمَيَّزُ مِنَ العَيْنِ.

ومُقْتَضَىٰ ذَلِكَ: أَنَّهُ إِذَا تَلِفَ شَيْءٌ مِنْ أَجْزَائِهَا الَّذِي لَا يَذْهَبُ بِالِاسْتِعْمَالِ: أَنَّهُ يَضْمَنُهُ؛ لأَنَّ مَا ضُمِنَتْ جُمْلَتُهُ: ضُمِنَتْ أَجْزَاؤُهُ كَالمَغْصُوبِ.

وكَذَا: لَوْ تَلِفَ جُزْؤُهَا بِاسْتِعْمَالٍ غَيْرِ مَأْذُونٍ فِيهِ، كَاسْتِعَارَةِ ثَوْبٍ في لُبْسٍ، فَحَمَلَ فِيهِ تُرَابًا؛ لأَنَّهُ تَلِفَ بِتَعَدِّيهِ.

أَمَّا مَا تَلِفَ بِطُولِ الزَّمَانِ: فَهُوَ كَالَّذِي تَلِفَ بِالِاسْتِعْمَالِ؛ لأَنَّهُ تَلِفَ بِالإِمْسَاكِ المَأْذُونِ فِيهِ؛ أَشْبَهَ تَلَفُهُ بِالفِعْلِ المَأْذُونِ فِيهِ(٣).

***

❑ **تَنْبِيهٌ**: الخِلَافُ جَارٍ في وَلَدِ العَارِيَّةِ وزِيَادَتِهَا، والأَصَحُّ: أَنَّهُ لَا يُضْمَنُ؛ لأَنَّهُ لَمْ يَدْخُلْ فِيهَا، ولَا فَائِدَةَ لِلْمُسْتَعِيرِ فِيهِ.

---

(١) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٩٣).

(٢) السَّابِق.

(٣) «المُغْنِي» (٧/ ٢٤٤)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٩٤).

وكَذَا: تَجْرِي في وَلَدِ مُؤَجَّرَةٍ ووَدِيعَةٍ، ويُصَدَّقُ المُسْتَعِيرُ في عَدَمِ التَّعَدِّي؛ حَيْثُ لَا بَيِّنَةَ[١].

***

(وَلَيْسَ لِلْمُسْتَعِيرِ: أَنْ يُعِيرَ)؛ لأَنَّهَا إِبَاحَةُ المَنْفَعَةِ، فَلَمْ يَجُزْ أَنْ يُبِيحَهَا غَيْرَهُ، كَإِبَاحَةِ الطَّعَامِ.

قَالَ في «المُغْنِي»[٢]، و«الشَّرْحِ»[٣]: ولَيْسَ بِظَاهِرٍ علىٰ القَوْلِ بِأَنَّهَا هِبَةُ مَنْفَعَةٍ، بَلِ الانْتِفَاعُ بِهَا مُسْتَفَادٌ بِالإِذْنِ، لَا بِطَرِيقِ المُعَاوَضَةِ، وهُوَ يَخْتَلِفُ.

وقِيلَ: لَهُ ذَلِكَ؛ لأَنَّهُ يَمْلِكُهُ علىٰ حَسَبِ مَا مَلَكَهُ: فَجَازَ، كَإِيجَارِ المُسْتَأْجِرِ.

قَالَ في «الشَّرْحِ»[٤]: «وحَكَاهُ صَاحِبُ «المُحَرَّرِ»[٥]: قَوْلًا لِأَحْمَدَ»، قَالَ: «ويُحْتَمَلُ: أَنْ يَكُونَ مَذْهَبًا لِأَحْمَدَ في العَارِيَّةِ المُؤَقَّتَةِ؛ بِنَاءً علىٰ أَنَّهُ إِذَا أَعَارَهُ أَرْضَهُ سَنَةً لِيَبْنِيَ فِيهَا: لَمْ يَحِلَّ لَهُ الرُّجُوعُ قَبْلَ السَّنَةِ؛ لأَنَّهُ قَدَّرَ المَنْفَعَةَ كَالمُسْتَأْجِرِ»[٦].

---

(١) «المُغْنِي» (٧/ ٢٤٤)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٩٥)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢٠٥).
(٢) «المُغْنِي» (٧/ ٣٤٧).
(٣) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٩٥).
(٤) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٩٦).
(٥) «المُحَرَّرُ» للمَجْدِ ابنِ تَيْمِيَّةَ (٢/ ٢٩).
(٦) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٩٥).

وأُطْلِقَ في «الفُرُوعِ»(١): الخِلافُ: «أصْلُهُمَا هَلْ هِيَ هِبَةُ مَنْفَعَةٍ، أو إبَاحَةٌ: ويَتَوَجَّهُ عَلَيْهِمَا تَعْلِيقُهَا بِشَرْطٍ».

وفي «المُنْتَخَبِ»(٢): «يَصِحُّ»، قَالَ في «التَّرْغِيبِ»(٣): «يَكْفِي مَا دَلَّ علىٰ الرِّضَىٰ مِنْ قَوْلٍ، أو فِعْلٍ».

(فَإِنْ فَعَلَ): فَلِمَالِكِهَا الرُّجُوعُ بِأُجْرَةِ مِثْلِهَا علىٰ مَنْ شَاءَ مِنْهُمَا؛ لأنَّ الأوَّلَ سَلَّطَ غَيْرَهُ علىٰ أخْذِ مَالِ غَيْرِهِ بِغَيْرِ إذْنِهِ، والثَّانِي اسْتَوْفَاهُ بِغَيْرِ إذْنِهِ.

فَإِنْ ضَمِنَ الأوَّلُ: رَجَعَ علىٰ الثَّانِي؛ لأنَّ الِاسْتِيفَاءَ حَصَلَ مِنْهُ، وإنَّ ضَمِنَ الثَّانِي: لَمْ يَرْجِعْ علىٰ الأوَّلِ، إلَّا أنْ لَا يَعْلَمَ بِالحَالِ(٤).

(فَتَلِفَ عِنْدَ الثَّانِي: فَلِلْمَالِكِ تَضْمِينُ أيِّهِمَا شَاءَ)؛ لِتَعَدِّي كُلٍّ مِنْهُمَا.

(وَيَسْتَقِرُّ الضَّمَانُ علىٰ الثَّانِي)، إذَا كَانَ عَالِمًا بِالحَالِ؛ لأنَّ التَّلَفَ حَصَلَ في يَدِهِ، وإلَّا ضَمِنَ العَيْنَ دُونَ المَنْفَعَةِ، ويَسْتَقِرُّ ضَمَانُ المَنْفَعَةِ علىٰ الأوَّلِ(٥).

(وَعَلَىٰ المُسْتَعِيرِ: مُؤْنَةُ رَدِّ العَارِيَّةِ)؛ لِمَا تَقَدَّمَ مِنْ قَوْلِهِ: «**عَلَىٰ اليَدِ ما أخَذَتْ حَتَّىٰ تُؤَدِّيَهُ**»(٦).

---

(١) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٠٥).

(٢) السَّابق.

(٣) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٠٥).

(٤) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٩٨).

(٥) السَّابق.

(٦) حَدِيثٌ حَسَنٌ. =

وإِذَا كَانَتْ وَاجِبَةَ الرَّدِّ: وَجَبَ أنْ تكُونَ مُؤْنَةُ الرَّدِّ علىٰ مَنْ يَجِبُ عَلَيْهِ الرَّدُّ، ومُؤْنَةُ عَيْنِهَا علىٰ المُعِيرِ، قَالَهُ في «شَرْحِ الهِدَايَةِ»، و«الرِّعَايَةِ»[١]، وذَكَرَ الحَلْوَانِيُّ: أنَّ نَفَقَتَهَا علىٰ المُسْتَعِيرِ[٢]، وإِلَيْهِ مَيْلُ الشَّيْخِ تَقِيِّ الدِّينِ، وقَالَ: لَا أعْرِفُ فِيهَا نَقْلًا، وخَرَّجَهَا علىٰ الخِلَافِ في نَفَقَةِ الجَارِيَةِ المُوصَىٰ بِنَفْعِهَا فَقَطْ، وحِينَئِذٍ: يَجِبُ رَدُّهَا إِلَىٰ المُعِيرِ، أو وَكِيلِهِ في قَبْضِهَا[٣].

(فَإِنْ رَدَّ الدَّابَّةَ إِلَىٰ إِصْطَبْلِ[٤] المَالِكِ، أو غُلَامِهِ: لَمْ يَبْرَأْ مِنَ الضَّمَانِ)؛ لأنَّهُ لَمْ يَرُدَّهَا إِلَىٰ مَالِكِهَا، ولَا نَائِبِهِ فِيهَا، فَلَمْ يَبْرَأْ كَالأجْنَبِيِّ[٥].

واخْتَارَ ابْنُ حَمْدَانَ[٦]: أنَّهُ يَبْرَأُ بِرَدِّهَا إِلَىٰ غُلَامِهِ.

(إِلَّا أنْ يَرُدَّهَا إِلَىٰ مَنْ جَرَتِ العَادَةُ بِجَرَيَانِ ذَلِكَ علىٰ يَدِهِ، كَالسَّائِسِ)؛ لأنَّهُ مَأْذُونٌ فِيهِ عُرْفًا؛ أشْبَهَ صَرِيحَ الإذْنِ، وخَالَفَ الحَلْوَانِيُّ[٧]: فِيهِ كَالغُلَامِ[٨].

= أخْرَجَهُ أحْمَدُ (٢٠٠٨٦)، وأبُو دَاوُدَ (٣٥٦١)، وابنُ مَاجَهْ (٢٤٠٠)، والتِّرْمِذِي (١٢٦٦)، والنَّسَائِي في «السُّنَنِ الكُبْرَىٰ»، وقَدْ مَرَّ مَعَنَا.

(١) «الرِّعَايَةُ الصُّغْرَىٰ» لابنِ حَمْدَانَ (١/ ٤١٥).

(٢) انْظُرْ: «الإنْصَافَ» للمَرْدَاوِي (١٥/ ٩٩).

(٣) «المُغْنِي» (٧/ ٣٤٤)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٩٩).

(٤) بقَطْعِ الهَمْزَةِ مَعَ كَسْرِهَا، وفَتْحِ الطَّاءِ، وسُكُونِ البَاءِ، وهُوَ غَيْرُ عَرَبِيٍّ. انْظُرْ: «المُعْرِبَ» (١٩).

(٥) «المُغْنِي» (٧/ ٣٤٤).

(٦) «الرِّعَايَةُ الصُّغْرَىٰ» لابنِ حَمْدَانَ (١/ ٤١٦)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢٠٨).

(٧) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٠٨).

(٨) «المُغْنِي» (٧/ ٣٤٥)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ١٠٠).

(وَنَحْوِهِ): كَزَوْجَتِهِ[١]، وخَازِنٍ، ووَكِيلٍ عَامٍّ في قَبْضِ حُقُوقِهِ، قَالَهُ في «المُجَرَّدِ».

***

❑ مَسْأَلَةٌ: إذَا قَالَ: مَا أَرْكَبُهَا إلَّا بِأُجْرَةٍ، فَقَالَ رَبُّهَا: مَا آخُذُ لَهَا أُجْرَةً، ولَا عَقْدَ بَيْنَهُمَا: فَعَارِيَّةٌ، ولَوْ أُرْكِبَ دَابَّتَهُ مُنْقَطِعًا: لَمْ يُضَمَّنْ في الأَشْهَرِ، وكَذَا رَدِيفٌ، وقِيلَ: يَضْمَنُ نِصْفَ القِيمَةِ[٢].

ولَوْ سَلَّمَ شَرِيكٌ شَرِيكَهُ الدَّابَّةَ، فَتَلِفَتْ بِلَا تَفْرِيطٍ، ولَا تَعَدٍّ: لَمْ يُضَمَّنْ، فَإِنْ سَاقَهَا فَوْقَ العَادَةِ: ضُمِنَ[٣]، قَالَهُ شَيْخُنَا[٤].

ويَتَوَجَّهُ: كَعَارِيَّةٍ إنْ كَانَ عَارِيَّةً، وإلَّا: لَمْ يُضَمَّنْ، ذَكَرَهُ في «الفُرُوعِ»[٥].

فَعَلَيْهِ: إنْ سَلَّمَهَا إلَيْهِ لِيَعْلِفَهَا، ويَقُومَ بِمَصْلَحَتِهَا، ونَحْوِهِ: لَمْ يُضَمَّنْ، وإنْ سَلَّمَهَا إلَيْهِ لِرُكُوبِهَا لِمَصَالِحِهِ، وقَضَاءِ حَوَائِجِهِ عَلَيْهَا: فَعَارِيَّةٌ.

❑❑❑

---

(١) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٠٨).

(٢) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٠٦).

(٣) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٠٧).

(٤) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٠٨)، و«الاخْتِيَارَاتُ الفِقْهِيَّةُ» للبَعْلِي (٢٣١).

(٥) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٠٨).

فصل

(إذَا اخْتَلَفَا فقَالَ: أجَّرْتُكَ، قَالَ: بَلْ أعَرْتَني، عَقِبَ العَقْدِ: فَالقَوْلُ قَوْلُ الرَّاكِبِ)، مَعَ يَمِينِهِ؛ لأنَّ الأصْلَ عَدَمُ عَقْدِ الإجَارَةِ، وحِينَئِذٍ تُرَدُّ العَيْنُ إلَىٰ مَالِكِهَا إنْ كَانَتْ بَاقِيَةً؛ لأنَّ الأصْلَ بَرَاءَةُ ذِمَّتِهِ مِنْهَا.

فَلَوْ عُكِسَ في الدَّعْوَىٰ: قُدِّمَ قَوْلُ المَالِكِ[1].

(وَإنْ كَانَ بَعْدَ مُضِيِّ مُدَّةٍ لَهَا أُجْرَةٌ: فَالقَوْلُ قَوْلُ المَالِكِ)، مَعَ يَمِينِهِ؛ لأنَّهُمَا اخْتَلَفَا في كَيْفِيَّةِ انْتِقَالِ المَنَافِعِ إلَىٰ مِلْكِ الرَّاكِبِ، فَقُدِّمَ قَوْلُ المَالِكِ، كَمَا لَوِ اخْتَلَفَا في عَيْنٍ، فَادَّعَىٰ المَالِكُ بَيْعَهَا، والآخَرُ هِبَتَهَا، إذِ المَنَافِعُ تَجْرِي مَجْرَىٰ الأعْيَانِ.

وقِيلَ: يُقَدَّمُ قَوْلُ الرَّاكِبِ؛ لأنَّهُمَا اتَّفَقَا علىٰ تَلَفِ المَنَافِعِ علىٰ مِلْكِ الرَّاكِبِ، وادَّعَىٰ المَالِكُ عِوَضًا لَهَا، والأصْلُ عَدَمُ وُجُوبِهِ، وبَرَاءَةُ ذِمَّتِهِ مِنْهُ.

وعلىٰ الأوَّلِ: إذَا حَلَفَ المَالِكُ: اسْتَحَقَّ الأُجْرَةَ[2].

(فِيمَا مَضَىٰ مِنَ المُدَّةِ دُونَ مَا بَقِيَ مِنْهَا): فَإنَّهُ يُقَدَّمُ قَوْلُ المُسْتَعِيرِ فِيهَا؛ لأنَّهُ بِمَنْزِلَةِ مَا لَوِ اخْتَلَفَا عَقِبَ العَقْدِ.

---

(١) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ١٠١)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢٠٩).

(٢) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ١٠٢).

(وَهَلْ يَسْتَحِقُّ أُجْرَةَ المِثْلِ، أو المُدَّعِي إنْ زَادَ عَلَيْهَا؟: علىٰ وَجْهَيْنِ).

الأَصَحُّ: أَنَّهُ يَسْتَحِقُّ أُجْرَةَ المِثْلِ؛ لأنَّهُمَا لَوِ اتَّفَقَا علىٰ وُجُوبِهِ واخْتَلَفَا في قَدْرِهِ: وَجَبَ أجْرُ المِثْلِ، فَمَعَ الِاخْتِلَافِ في أصْلِهِ أوْلَىٰ.

والثَّانِي: يَسْتَحِقُّ المُسَمَّىٰ إنْ زَادَ علىٰ أجْرِ المِثْلِ؛ لأنَّهُ وَجَبَ بِقَوْلِ المَالِكِ ويَمِينِهِ، فَوَجَبَ مَا حَلَفَ عَلَيْهِ كَالأَصْلِ[1].

ولَمْ يُقَيِّدْهُ في «الشَّرْحِ»[2]، ولاَ غَيْرِهِ: بِالزِّيَادَةِ عَلَيْهَا.

وقِيلَ: يَسْتَحِقُّ أَقَلَّهُمَا، وهُوَ اخْتِيَارُ المَجْدِ[3]؛ لأنَّهُ إنْ كَانَ المُسَمَّىٰ: فَقَدْ رَضِيَ بِهِ، وإنْ كَانَ أكْثَرَ: فَلَيْسَ لَهُ إلَّا أجْرُ المِثْلِ؛ لأنَّ الإجَارَةَ لَمْ تَثْبُتْ.

ومِثْلُهُ: لَوِ ادَّعَىٰ أنَّهُ زَرَعَهَا عَارِيَّةً، وقَالَ رَبُّهَا: إجَارَةً، ذَكَرَهُ الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ[4].

(وَإنْ قَالَ: أعَرْتُكَ، قَالَ: بَلْ آجَرْتَنِي، والبَهِيمَةُ تَالِفَةٌ: فَالقَوْلُ قَوْلُ المَالِكِ)، إذَا كَانَ مَضَىٰ مُدَّةٌ لَهَا أُجْرَةٌ، سَوَاءٌ ادَّعَىٰ الإجَارَةَ، أو الإعَارَةَ؛ لأنَّهُ إنِ ادَّعَىٰ الإجَارَةَ: فَهُوَ مُعْتَرِفٌ لِلرَّاكِبِ بِبَرَاءَةِ ذِمَّتِهِ مِنْ ضَمَانِهَا فَقَبِلَ علىٰ

---

(١) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ١٠٤).

(٢) السَّابِق.

(٣) «المُحَرَّرُ» للمَجْدِ ابنِ تَيْمِيَّةَ (٢/ ٣٠).

(٤) «مَجْمُوعُ الفَتَاوَىٰ» (٣٠/ ٢٤٩)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢٠٩).

نَفْسِهِ، وإنِ ادَّعَىٰ الإعَارَةَ: فَهُوَ يَدَّعِي قِيمَتَهَا، والقَوْلُ قَوْلُهُ؛ لأَنَّهُمَا اخْتَلَفَا فِي صِفَةِ القَبْضِ[(١)]، والأَصْلُ فِيمَا يَقْبِضُهُ الإنْسَانُ مِنْ مَالِ غَيْرِهِ: الضَّمَانُ لِلْأَثَرِ[(٢)].

ويُقْبَلُ قَوْلُ الرَّاكِبِ في قِيمَتِهَا[(٣)].

وإنْ كَانَ بَعْدَ مُضِيِّ مُدَّةٍ لَهَا أُجْرَةٌ، والأَجْرُ بِقَدْرِ قِيمَتِهَا: فَالقَوْلُ قَوْلُ المَالِكِ بِغَيْرِ يَمِينٍ في الأَصَحِّ.

وإنْ كَانَ مَا يَدَّعِيهِ المَالِكُ أَكْثَرَ: فَالقَوْلُ قَوْلُهُ، فَإِذَا حَلَفَ: اسْتَحَقَّ مَا حَلَفَ عَلَيْهِ[(٤)].

(**وإنْ قَالَ: أعَرْتَنِي، أو آجَرْتَنِي، قَالَ: بَلْ غَصَبْتَنِي: فَالقَوْلُ قَوْلُ المَالِكِ**)، كَمَا لَوِ اخْتَلَفَا في رَدِّهَا.

(**وَقِيلَ: قَوْلُ الغَاصِبِ**)؛ لأَنَّ المَالِكَ يَدَّعِي عَلَيْهِ عِوَضًا، الأَصْلُ بَرَاءَةُ ذِمَّتِهِ مِنْهُ، ولِأَنَّ الظَّاهِرَ في اليَدِ أَنَّهَا بِحَقٍّ فَقُبِلَ قَوْلُهُ[(٥)].

---

(١) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ١٠٦).

(٢) وهُوَ قَوْلُهُ ﷺ: «**عَلَىٰ اليَدِ مَا أَخَذَتْ؛ حَتَّىٰ تُرَدَّه**»، حَدِيثٌ حَسَنٌ.
أَخْرَجَهُ أَحْمَدُ (٢٠٠٨٦)، وأَبُو دَاوُدَ (٣٥٦١)، وابنُ مَاجه (٢٤٠٠)، والتِّرْمِذِي (١٢٦٦)، وغَيْرُهُمْ، وقَدْ مَرَّ مَعَنَا.

(٣) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ١٠٦).

(٤) السَّابِق.

(٥) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ١٠٧).

وفي «الشَّرْحِ»[(١)]: «أنَّ الدَّابَّةَ إذَا كَانَتْ قَائِمَةً لَمْ تَنْقُصْ: فَلا مَعْنَىٰ لِلِاخْتِلَافِ، ويَأْخُذُ المَالِكُ دَابَّتَهُ.

وكَذَا: إنْ كَانَتْ تَالِفَةً، فَادَّعَىٰ الرَّاكِبُ العَارِيَّةَ؛ لأنَّ القِيِّمَةَ تَجِبُ علىٰ المُسْتَعِيرِ، كَوُجُوبِهَا علىٰ الغَاصِبِ، وإنْ كَانَ بَعْدَ مُضِيِّ مُدَّةٍ لَهَا أُجْرَةٌ، فَالِاخْتِلَافُ في وُجُوبِهِ، والقَوْلُ قَوْلُ المَالِكِ».

* * *

❑ فَرْعٌ: إذَا قَالَ: أَوْدَعْتَنِي، قَالَ: بَلْ غَصَبْتَنِي: فَوَجْهَانِ[(٢)].

وإنْ قَالَ: أَوْدَعْتُكَ، قَالَ: بَلْ أَعَرْتَنِي: صُدِّقَ المَالِكُ إنْ حَلَفَ، وعَلَيْهِ أُجْرَةُ مَا انْتَفَعَ بِهِ[(٣)].

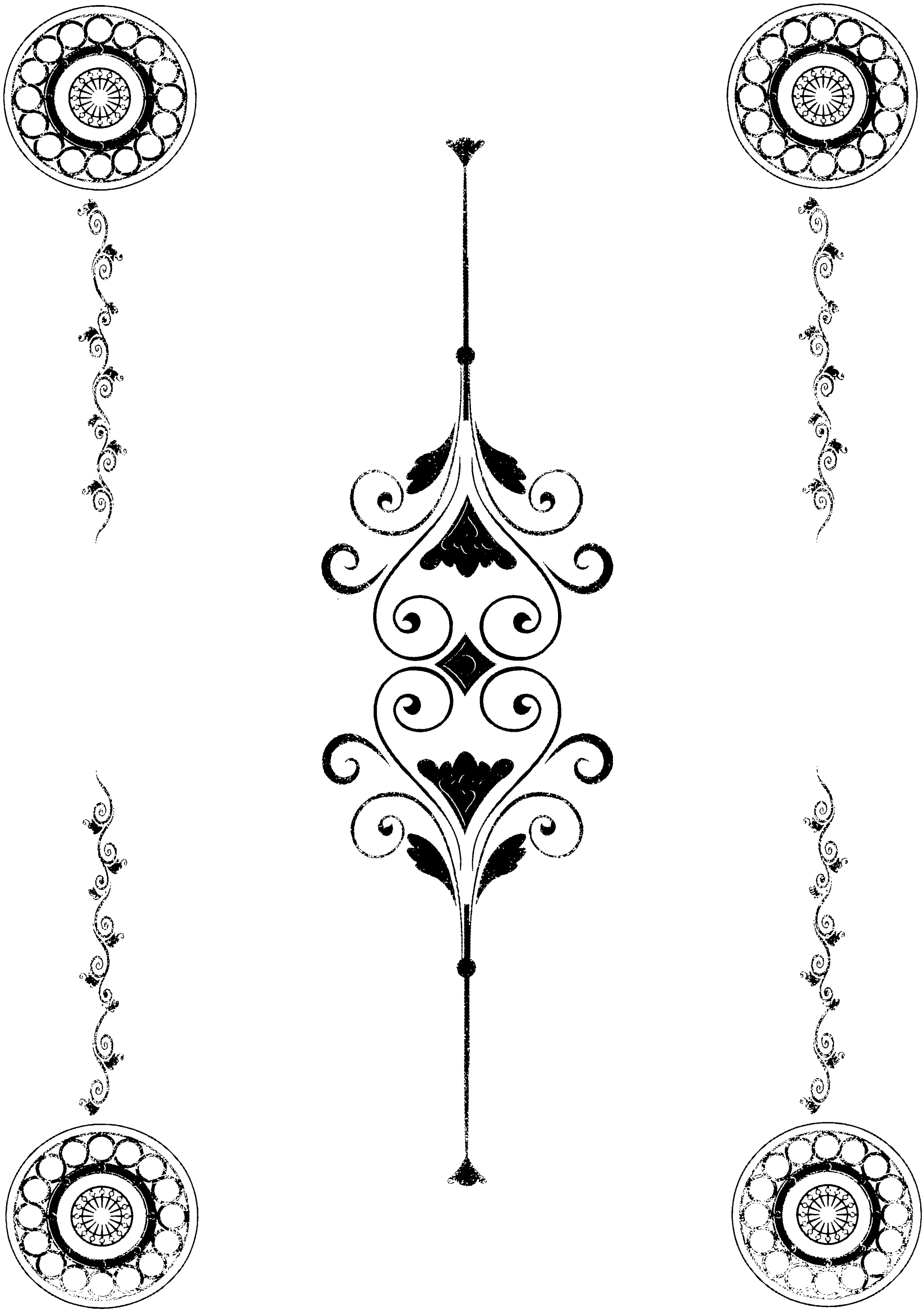
❑ ❑ ❑

---

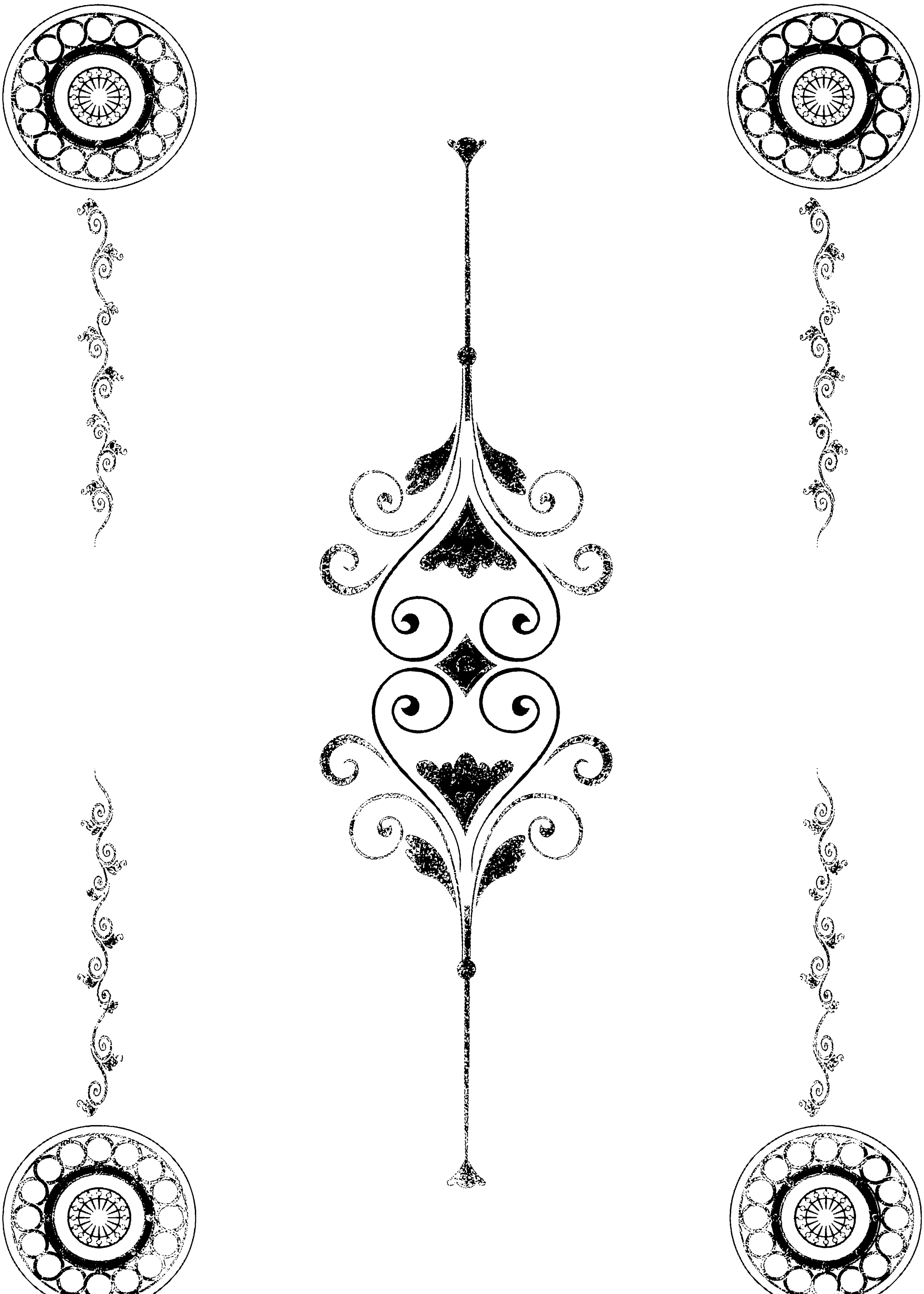
(١) السَّابِق.

(٢) «الفُرُوع» (٧/ ٢٠٩).

(٣) السَّابِق.



كتاب الغصب



كتاب الغصب

هُوَ مَصْدَرُ غَصَبَ الشَّيْءَ يَغْصِبُهُ - بِكَسْرِ الصَّادِ -: غَصْبًا، واغْتَصَبَهُ يَغْتَصِبُهُ اغْتِصَابًا، والشَّيْءُ مَغْصُوبٌ وغَصْبٌ(١).

وهُوَ في اللُّغَةِ: أخْذُ الشَّيْءِ ظُلْمًا، قَالَهُ الجَوْهَرِيُّ(٢)، وابْنُ سِيدَهْ(٣).

وفِي الشَّرْعِ، قَالَ المُؤَلِّفُ(٤)؛ تبَعًا لِأبِي الخَطَّابِ: (وَهُوَ الاِسْتِيلَاءُ علىٰ مَالِ الغَيْرِ قَهْرًا بِغَيْرِ حَقٍّ)، فـ:«قَهْرًا» زِيَادَةٌ في الحَدِّ؛ لأنَّ الِاسْتِيلَاءَ يَدُلُّ عَلَيْهِ، وفِيهِ نَظَرٌ!

لأَنَّهُ لَا يَسْتَلْزِمُهُ مَعَ أَنَّهُ يَخْرُجُ بِقَيْدِ «القَهْرِ»: المَالُ المَسْرُوقُ، والمُنْتَهَبُ، والمُخْتَلَسُ، و«بِغَيْرِ حَقٍّ»: يُخْرِجُ اسْتِيلَاءَ الوَلِيِّ علىٰ مَالِ الصَّغِيرِ، والحَاكِمِ علىٰ مَالِ المُفْلِسِ، وكَذَا في «المُغْنِي»(٥)، وأَسْقَطَ لَفْظَةَ «قَهْرًا»، ولَيْسَ بِجَامِعٍ لِخُرُوجِ مَا عَدَا ذَلِكَ مِنَ الحُقُوقِ: كَالكَلْبِ، وخَمْرِ الذِّمِّيِّ، والسِّرْجِينِ، فَإِنَّهَا قَابِلَةٌ لِلْغَصْبِ، ولَيْسَتْ بِمَالٍ.

---

(١) انْظُرْ: «المُطْلِعَ» للبَعْلِي (٣٣٠).

(٢) «الصَّحَاحُ» (١/ ١٩٤).

(٣) «المُحْكَمُ» (٥/ ٢٥٣).

(٤) أي: ابنُ قُدَامَةَ رحِمَهُ الله تعالىٰ.

(٥) «المُغْنِي» (٧/ ٣٦٠).

وفِيهِ تَعْرِيفُ «غَيْر» بِاللَّامِ، والأَشْهَرُ إِسْقَاطُهَا فِيهَا!

وأَحْسَنُهَا الِاسْتِيلَاءُ علىٰ حَقِّ غَيْرِهِ قَهْرًا وظُلْمًا.

وهُوَ(١) مُحَرَّمٌ بِالإجْمَاعِ(٢)، وسَنَدُهُ قَوْلُهُ تَعَالَىٰ: ﴿وَلَا تَأْكُلُوٓاْ أَمْوَٰلَكُم بَيْنَكُم بِٱلْبَٰطِلِ﴾(٣).

وقَوْلُهُ عَلَيْهِ السَّلَامُ: «فَإِنَّ دِمَاءَكُمْ، وأَمْوَالَكُمْ، وأَعْرَاضَكُمْ عَلَيْكُمْ حَرَامٌ»(٤)، وقَوْلُهُ عَلَيْهِ السَّلَامُ: «لَا يَحِلُّ مَالُ امْرِئٍ مُسْلِمٍ إِلَّا عَنْ طِيبِ نَفْسِهِ»(٥) رَوَاهُ ابْنُ مَاجَهْ، والدَّارَقُطْنِيُّ.

(وَتُضْمَنُ أُمُّ الوَلَدِ)، بِالغَصْبِ في قَوْلِ جَمَاهِيرِ العُلَمَاءِ؛ لأَنَّهَا تَجْرِي مَجْرَىٰ المَالِ، بِدَلِيلِ أَنَّهَا تُضْمَنُ بِالقِيمَةِ في الإِتْلَافِ؛ لِكَوْنِهَا مَمْلُوكَةً

---

(١) ، أي: الغَصْبُ.

(٢) انْظُرْ: «اخْتِلَافَ الفُقَهَاءِ» لابنِ جَرِيرٍ الطَّبَرِي (١٤٦)، و«الإِشْرَافَ» لابنِ المُنْذِرِ (٢/ ٤٩٢)، و«مَرَاتِبَ الإجْمَاعِ» (١٠٠)، و«المُغْنِي» (٧/ ٣٦٠)، و«الشَّرْحَ الكَبِيرَ» (١٥/ ١١١).

(٣) [البَقَرَةُ: ١٨٨].

(٤) حَدِيْثٌ صَحِيْحٌ.
أَخْرَجَهُ البُخَارِي (١٧٣٩)، (٧٠٧٩)، (٣١٩٧)، ومُسْلِمٌ (١٦٧٩)، (٢٩).

(٥) حَدِيْثٌ صَحِيْحٌ.
لَمْ أَجِدْهُ عِنْدَ ابنِ مَاجَهْ!
وأَخْرَجَهُ أَحْمَدُ (١٥٤٨٨)، وابنُ أبي عَاصِمٍ في «الآحَادِ والمَثَانِي» (٩٧٩)، والبَيْهَقِي في «السُّنَنِ الكُبْرَىٰ» (٦/ ٩٧)، والدَّارَقُطْنِي (٣/ ٢٥).
وجَوَّدَ إِسْنَادَهُ النَّوَوِي في «المَجْمُوعِ» (٩/ ٥٤)، وابنُ حَجَرٍ في «الدِّرَايَةِ» (٢/ ٢٠١)، والزَّيْلَعِي في «نَصْبِ الرَّايَةِ» (٤/ ١٦٩).

كَالمُدَبَّرَةِ؛ بِخِلَافِ الحُرَّةِ، فَإِنَّهَا لَيْسَتْ مَمْلُوكَةً، فَلا تُضْمَنُ بِالقِيمَةِ؛ لَكِنْ لَا تَثْبُتُ يَدٌ علىٰ بُضْعٍ، فَيَصِحُّ تَزْوِيجُهَا، ولَا يُضْمَنُ نَفْعُهُ[١].

(**والعَقَارُ**)، - بِفَتْحِ العَيْنِ -: الضَّيْعَةُ، والنَّخْلُ، والأَرْضُ، قَالَهُ أَبُو السَّعَادَاتِ[٢].

(**بِالغَصْبِ**)، في ظَاهِرِ المَذْهَبِ؛ لِمَا رَوَىٰ سَعِيدُ بْنُ زَيْدٍ: أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ قَالَ: «**مَنِ اقْتَطَعَ مِنَ الأَرْضِ شِبْرًا ظُلْمًا طُوِّقَهُ يَوْمَ القِيَامَةِ مِنْ سَبْعِ أَرَضِينَ**»[٣] مُتَّفَقٌ عَلَيْهِ.

ولِأَنَّ مَا يُضْمَنُ في الإِتْلَافِ: يَجِبُ أَنْ يُضْمَنَ في الغَصْبِ، كَالمَنْقُولِ.

(**وَعَنْهُ: مَا يَدُلُّ علىٰ أَنَّ العَقَارَ لا يُضْمَنُ بِالغَصْبِ**)، رَوَىٰ عَنْهُ ابْنُ مَنْصُورٍ: فِيمَنْ غَصَبَ أَرْضًا فَزَرَعَهَا ثُمَّ أَصَابَهَا غَرَقٌ مِنَ الغَاصِبِ: غَرِمَ قِيمَةَ الأَرْضِ، وإِنْ كَانَ سَبَبًا مِنَ السَّمَاءِ: لَمْ يَكُنْ عَلَيْهِ شَيْءٌ[٤].

فَظَاهِرُ هَذَا: أَنَّهَا لَا تُضْمَنُ بِالغَصْبِ؛ لأَنَّهُ لَا يُوجَدُ فِيهَا النَّقْلُ والتَّحْوِيلُ، فَلَمْ يُضْمَنْ، كَمَا لَوْ حَالَ بَيْنَهُ وبَيْنَ مَتَاعِهِ، فَتَلِفَ.

ولِأَنَّ الغَصْبَ إِثْبَاتُ اليَدِ علىٰ المَالِ عُدْوَانًا علىٰ وَجْهٍ تَزُولُ بِهِ يَدُ

---

(١) «المُغْنِي» (٧/ ٤٣٠)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ١١٤)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢٢٣).

(٢) «النِّهَايَةُ في غَرِيبِ الحَدِيثِ» (٣/ ٢٧٤).

(٣) البُخَارِي في المَظَالِمِ (٢٤٥٢)، وفي بَدْءِ الخَلْقِ (٣١٩٨)، مُسْلِمٌ في المُسَاقَاةِ (١٦١٠).

(٤) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ١١٥).

المَالِكِ، ولَا يُمْكِنُ ذَلِكَ في العقَارِ[١]!

وجَوَابُهُ: بِأَنَّهُ يُمْكِنُ الِاسْتِيلَاءُ عَلَيْهِ علىٰ وَجْهٍ يَحُولُ بَيْنَهُ وبَيْنَ مَالِكِهِ، مِثْلَ: أنْ يَسْكُنَ دَارًا، ويَمْنَعَ مَالِكَهَا مِنْ دُخُولِهَا؛ أَشْبَهَ أَخْذَ الدَّابَّةِ والمَتَاعِ.

وعلىٰ الثَّانِيَةِ: لَوْ[٢] أَتْلَفَهُ: ضَمِنَهُ بِالإتْلَافِ.

***

❑ **مَسْأَلَةٌ:** لَوْ دَخَلَ دَارًا قَهْرًا وأَخْرَجَهُ: فَغَاصِبٌ، وإِنْ أَخْرَجَهُ قَهْرًا، ولَمْ يَدْخُلْ، أو دَخَلَ مَعَ حُضُورِ رَبِّهَا وقُوَّتِهِ: فَلَا.

وإِنْ دَخَلَ قَهْرًا، ولَمْ يُخْرِجْهُ: فَقَدْ غَصَبَ مَا اسْتَوْلَىٰ عَلَيْهِ.

وقِيلَ: بَلِ النِّصْفُ، وإنْ لَمْ يَرِدِ الغَصْبُ: فَلَا، وإِنْ دَخَلَهَا قَهْرًا في غَيْبَةِ رَبِّهَا: فَغَاصِبٌ، ولَوْ كَانَ فِيهَا قُمَاشُهُ[٣].

وهَلْ يُشْتَرَطُ في غَصْبِ مَا يُنْقَلُ نَقْلُهُ؟: فِيهِ وَجْهَانِ.

الأَصَحُّ: أَنَّهُ لَا يُشْتَرَطُ.

***

(وَإِنْ غَصَبَ كَلْبًا فِيهِ نَفْعٌ)، أيْ: يُقْتَنَىٰ، **(أَوْ خَمْرَ ذِمِّيٍّ: لَزِمَهُ رَدُّهُ)**؛ لأنَّ الكَلْبَ يَجُوزُ الِانْتِفَاعُ بِهِ واقْتِنَاؤُهُ؛ أَشْبَهَ سَائِرَ الأَبْدَالِ المُنْتَفَعِ بِهَا.

---

(١) السَّابِق.

(٢) في المَطْبُوعِ: «إن»، والمُثْبَتُ مِنْ (ب).

(٣) قُمَاشُ البيْتِ: مَتَاعُهُ. انْظُرْ: «الصَّحَاحَ» للجَوْهَرِي (٣/ ١٠١٦)، و«القَامُوسَ المُحِيْطَ» (٦٠٣)، مَادَّة «قَمَش».

وفي رَدِّهِ صَيْدَهُ، أو أُجْرَتَهُ، أو هُمَا: أَوْجُهٌ[١].

وأمَّا الخَمْرُ؛ فَلِأنَّ الذِّمِّيَ يُقَرُّ على شُرْبِهَا؛ لِكَوْنِهَا مَالًا عِنْدَهُ.

ومَحلُّهُ: « مَا إذَا كَانَتْ مَسْتُورَةً »، قَالَهُ في «الرِّعَايَةِ»[٢]، و«الفُرُوعِ»[٣].

(**وَإنْ أتْلَفَهُ: لَمْ تَلْزَمْهُ قِيمَتُهُ**)؛ لأنَّ الكَلْبَ لَيْسَ لَهُ عِوَضٌ شَرْعِيٌّ؛ لأَنَّهُ لَا يَجُوزُ بَيْعُهُ، وفي «الإفْصَاحِ»[٤]: يَضْمَنُهُ، والخَمْرُ؛ لِلْخَبَرِ[٥]، ولِأنَّ مَا حُرِّمَ بَيْعُهُ لَا لِحُرْمَتِهِ: لَمْ تَجِبْ قِيمَتُهُ كَالمَيْتَةِ[٦].

ولا فَرْقَ في المُتْلِفِ بَيْنَ أنْ يَكُونَ مُسْلِمًا، أوْ ذِمِّيًّا، نَصَّ عَلَيْهِ؛ لأنَّ مَا لَمْ يَكُنْ مَضْمُونًا في حَقِّ المُسْلِمِ: لَا يَكُونُ مَضْمُونًا في حَقِّ الذِّمِّيِّ، كَالمُرْتَدِّ، ولِأنَّهَا غيرُ مُتقَوَّمَةٍ.

وعَنْهُ: يَلْزَمُهُ قِيمَتُهَا، وقِيلَ: يُغَرَّمُ قِيمَتَهَا الذِّمِّيُّ دُونَ المُسْلِمِ[٧].

فَعَلَيْهِ: لَا يَكُونُ حُكْمُ بَقِيَّةِ الكُفَّارِ كَذَلِكَ، وإنْ كَانُوا يَعْتَقِدُونَ مَالِيَّتَهَا.

---

(١) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٢٣).

(٢) «الرِّعَايَةُ الصُّغْرَىٰ» لابنِ حَمْدَانَ (١/ ٤٢٣).

(٣) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٢٣).

(٤) السَّابِق.

(٥) وهُوَ قَوْلُهُ ﷺ: «ألاَ إنَّ اللهَ ورَسُولَهُ حَرَّمَ بيعَ الخَمْرِ والمَيتَةِ والخِنْزِيرِ والأَصْنَامِ» أخْرَجَهُ البُخَارِي (٢٢٣٦)، ومُسْلِمٌ (١٥٨١)، (٧١)، مِنْ حَدِيْثِ جَابِرِ بنِ عَبْدِ اللهِ رَضِيَ اللهُ عَنْهُمَا، وقَدْ مَرَّ مَعنَا.

(٦) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ١١٧).

(٧) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ١١٨).

وفي «الاِنْتِصَارِ»(١): «لا يَرُدُّهَا، وأَنَّهُ يَلْزَمُ إِرَاقَتُهَا إِنْ حُدَّ، وإلاَّ لَزِمَ تَرْكُهُ، وعَلَيْهَا يُخَرَّجُ تَعْزِيرُ مُرِيقِهِ»، وفي «عُيُونِ المَسَائِلِ»: «لَا نُسَلِّمُ أَنَّهُمْ يُقَرُّونَ علىٰ شُرْبِهِ واقْتِنَائِهِ؛ لأنَّ في رِوَايَةٍ: يَجِبُ الحَدُّ عَلَيْهِمْ بِالشُّرْبِ، ولَا يُقَرُّونَ، وإنْ سَلَّمْنَا فَإِنَّا لَا نَتَعَرَّضُ لَهُمْ، وأَمَّا أَنْ نُقِرَّهُمْ: فَلا نُسَلِّمُ، ثُمَّ(٢) يَبْطُلُ بِالمَجُوسِ يُقَرُّونَ علىٰ نِكَاحِ المَحَارِمِ، ولَا يُقْضَىٰ عَلَيْهِمْ بِمَهْرٍ، ونَفَقَةٍ، ومِيرَاثٍ».

وقَالَ هُوَ، و«التَّرْغِيبُ»(٣): «يَرُدُّ الخَمْرَ المُحْتَرَمَةَ، ويَرُدُّ مَا تَخَلَّلَ بِيَدِهِ، لَا مَا أُرِيقَ، فَجَمَعَهُ آخَرُ لِزَوَالِ يَدِهِ، والأَشْهَرُ أَنَّ لَنَا خَمْرًا مُحْتَرَمَةً، وهِيَ الَّتِي عُصِرَتْ مِنْ غَيْرِ قَصْدِ الخَمْرِيَّةِ، أو بِقَصْدِ الخَلِّيَّةِ، فَهِيَ علىٰ الأَوَّلِ مُحْتَرَمَةٌ، دُونَ الثَّانِي».

وظَاهِرُهُ: ولَوْ كَانَتْ لِمُسْلِمٍ؛ لأنَّ اتِّخَاذَ الخَلِّ جَائِزٌ إِجْمَاعًا، ولَا يَصِيرُ خَلًّا إِلَّا بَعْدَ التَّخَمُّرِ، فَلَوْ أَرَقْنَاهَا لِتَعَذَّرَ اتِّخَاذُ الخَلِّ.

❑ **فَرْعٌ**: تَجِبُ إِرَاقَةُ خَمْرِ المُسْلِمِ ولَا غُرْمَ، وإنْ تَخَلَّلَتْ رَدَّهَا؛ لأَنَّهَا صَارَتْ خَلًّا علىٰ حُكْمِ مِلْكِهِ، فَإِنْ تَلِفَتْ ضَمِنَهَا.

***

(١) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٢٣).

(٢) «ثُمَّ»، مَوْجُودَةٌ في «الفُرُوعِ» (٧/ ٢٢٣)، فَأَثْبَتُّهَا هُنَا كَي يَسْتَقِيمَ المَعْنَىٰ، واللهُ تَعَالَىٰ أَعْلَمُ.

(٣) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٢٣).

(وَإِنْ غَصَبَ جِلْدَ مَيْتَةٍ، فَهَلْ يَلْزَمُهُ رَدُّهُ؟: علىٰ وَجْهَيْنِ)، هُمَا مَبْنِيَّانِ علىٰ الرِّوَايَتَيْنِ في طَهَارَتِهِ بِالدِّبَاغِ.

والأَشْهَرُ: لَا يَرُدُّهُ مُطْلَقًا.

فَعَلَيْهِ: لَوْ أَتْلَفَهُ، أو أَتْلَفَ مَيْتَةً بِجِلْدِهَا: لَمْ يَضمَّنْ؛ لأَنَّهُ لَا قِيمَةَ لَهُ، بِدَلِيلِ أَنَّهُ لَا يَجُوزُ بَيْعُهُ[١].

(فَإِنْ دبَغَهُ)، أيْ: غَاصِبُهُ، (وَقُلْنَا: بِطَهَارَتِهِ: لَزِمَهُ رَدُّهُ)، كَالخَمْرِ إِذَا تَخَلَّلَ، وقِيلَ: لَا يَلْزَمُهُ رَدُّهُ؛ لأَنَّهُ صَارَ مَالًا بِفِعْلِهِ؛ بِخِلَافِ الخَمْرِ[٢].

وظَاهِرُهُ: أَنَّهُ إِذَا قُلْنَا: لَا يَطْهُرُ: لَمْ يَجِبْ رَدُّهُ؛ لِكَوْنِهِ لَا يُبَاحُ الِانْتِفَاعُ بِهِ، وقِيلَ: يَلْزَمُهُ إِذَا قِيلَ: يُنْتَفَعُ بِهِ في يَابِسٍ[٣].

(وَإِنِ اسْتَوْلَىٰ علىٰ حُرٍّ) كَبِيرٍ: (لَمْ يَضْمَنْهُ بِذَلِكَ)؛ لأَنَّهُ لَيْسَ بِمَالٍ.

فَعُلِمَ: أَنَّهُ لَا يَثْبُتُ الغَصْبُ فِيمَا لَيْسَ بِمَالٍ، وقِيلَ: بَلَىٰ.

(إِلَّا أَنْ يَكُونَ صَغِيرًا: فَفِيهِ وَجْهَانِ):

أَحَدُهُمَا: لَا ضَمَانَ، وهُوَ الأَصَحُّ كَالكَبِيرِ.

والثَّانِي: بَلَىٰ؛ لأَنَّهُ يُمْكِنُ الِاسْتِيلَاءُ عَلَيْهِ مِنْ غَيْرِ مُمَانَعَةٍ مِنْهُ؛ أَشْبَهَ العَبْدَ الصَّغِيرَ[٤].

---

(١) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ١٢٢).

(٢) السَّابِق.

(٣) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ١٢٣)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢٢٦).

(٤) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ١٢٤)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢٢٧).

(**وَإِنْ قُلْنَا: لا يَضْمَنُهُ، فَهَلْ يَضْمَنُ ثِيَابَهُ، وحُلِيَّهُ**)، أَيْ: الَّتِي لَمْ يَنْزِعْهَا عَنْهُ: (**عَلَىٰ وجْهَيْنِ**):

أَحَدُهُمَا: لَا يَضْمَنُهُ، جُزِمَ بِهِ في «الوَجِيزِ»[1]؛ لأَنَّهُ تَبَعٌ لَهُ، وهُوَ تَحْتَ يَدِهِ؛ أَشْبَهَ ثِيَابَ الكَبِيرِ.

والثَّانِي: بَلَىٰ؛ لأَنَّهُ مَالٌ؛ أَشْبَهَ مَا لَوْ كَانَ مُنْفَرِدًا[2].

(**وَإِنِ اسْتَعْمَلَ الحُرَّ كَرْهًا: فَعَلَيْهِ أُجْرَتُهُ**)؛ لأَنَّهُ اسْتَوْفَىٰ مَنَافِعَهُ، وهِيَ مُتَقَوَّمَةٌ، فَلَزِمَهُ ضَمَانُهَا، كَمَنَافِعِ العَبْدِ[3].

(**وَإِنْ حبَسَهُ مُدَّةً**)، أَيْ: لِمِثْلِهَا أُجْرَةٌ، (**فَهَلْ تَلْزَمُهُ أُجْرَتُهُ؟: علىٰ وَجْهَيْنِ**).

أَحَدُهُمَا: تَلْزَمُهُ، جُزِمَ بِهِ في «الوَجِيزِ»[4]؛ لأَنَّهُ فَوَّتَ مَنْفَعَتَهُ، وهِيَ مَالٌ يَجُوزُ أَخْذُ العِوَضِ عَنْهَا، فَضُمِنَتْ بِالغَصْبِ، كَمَنَافِعِ العَبْدِ.

والثَّانِي: لَا؛ لأَنَّهَا تَابِعَةٌ لِمَا لَا يَصِحُّ غَصْبُهُ؛ أَشْبَهَ ثِيَابَهُ إِذَا بَلِيَتْ عَلَيْهِ، وأَطْرَافَهُ[5].

فَإِنْ مَنَعَهُ العَمَلَ مِنْ غَيْرِ حَبْسٍ، ولَوْ عَبْدًا: لَمْ يَضْمَنْ مَنَافِعَهُ: وَجْهًا وَاحِدًا.

---

(١) «الوَجِيزُ» للدُّجَيْلِي (٢٤١).

(٢) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ١٢٤)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢٢٧).

(٣) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ١٢٥)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ١٢٧).

(٤) «الوَجِيزُ» للدُّجَيْلِي (٢٤١).

(٥) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ١٢٦)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢٢٨).

ويَتَوَجَّهُ: بَلَىٰ فِيهِمَا، قَالَهُ في «الفُرُوعِ»[1]، وإنْ مَاتَ في حَبْسِهِ: فَهَدَرٌ، وإنْ صَحَّ غَصْبُهُ: صَحَّ أنْ يُؤَجِّرَهُ مُسْتَأْجِرُهُ، وإلَّا: فَلا.

❑ فَائِدَةٌ: في صِحَّةِ البَيْعِ في الأَرْضِ المَغْصُوبَةِ: رِوَايَتَانِ، اخْتَارَ ابْنُ عَقِيلٍ: الصِّحَّةَ، وحَمَلَ رِوَايَةَ المَنْعِ علىٰ الوَرَعِ.

❑ ❑ ❑

(١) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٢٨).

فصل

(وَيَلْزَمُهُ رَدُّ المَغْصُوبِ)، إنْ كَانَ بَاقِيًا؛ لِمَا رَوَىٰ عَبْدُ اللهِ بْنُ السَّائِبِ عَنْ أَبِيهِ عَنْ جَدِّهِ: أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ قَالَ: «لا يَأْخُذُ أَحَدُكُمْ مَتَاعَ أَخِيهِ لَاعِبًا ولَا جَادًّا، ومَنْ أَخَذَ عَصَا أَخِيهِ؛ فَلْيَرُدَّهَا»[1] رَوَاهُ أَبُو دَاوُدَ.

وقَدْ أَجْمَعَ العُلَمَاءُ علىٰ وُجُوبِ رَدِّهِ إنْ كَانَ بِحَالِهِ لَمْ يَتَغَيَّرْ، ولَمْ يُشْتَغَلْ بِغَيْرِهِ[2]، ولِأَنَّهُ أَزَالَ يَدَ المَالِكِ عَنْ مِلْكِهِ بِغَيْرِ حَقٍّ: فَلَزِمَتْهُ إعادَتُهُ.

(إنْ قَدَرَ علىٰ رَدِّهِ، وإنْ غَرِمَ عَلَيْهِ أَضْعَافَ قِيمَتِهِ)؛ لأَنَّهُ هُوَ المُتَعَدِّي،

---

(١) حَدِيْثٌ صَحِيْحٌ.
أَخْرَجَهُ أبو دَاوُدَ (٥٠٠٣)، وأَحْمَدُ (١٧٩٤٠)، والتِّرمِذِي (٢٢٩٩)، والبُخَارِي في «الأَدَبِ المُفْرَدِ» (٢٤١)، وابنُ أبي عَاصِمٍ في «الآحَادِ والمَثَانِيِّ» (٢٨٦٧)، والطَّحَاوِي في «شَرْحِ مَعَانِي الآثَارِ» ٤/ ٢٤٣، وفي «شَرْحِ مُشْكِلِ الآثَارِ» (١٦٢٤)، والطَّبَرَانِي في «المُعْجَمِ الكَبِيرِ» ٢٢/ (٦٣٠)، والحَاكِمُ (٣/ ٦٣٧)، والبَيْهَقِي (٦/ ١٠٠)، وفي «شُعَبِ الإِيْمَانِ» (٥٤٩٤)، والبَغَوِي في «شَرْحِ السُّنَّةِ» (٢٥٧٢).
وقَالَ التِّرْمِذِي: «حَدِيْثٌ حَسَنٌ غَرِيبٌ».
قَالَ: الخَطَّابِي في «مَعَالِمِ السُّنَنِ»: «مَعْنَاهُ: أَنْ يَأْخُذَهُ علىٰ وَجْهِ الهَزْلِ وسَبِيْلِ المَزْحِ، ثُمَّ يَحْبِسَه عَنْهُ ولَا يَرُدَّهُ، فَيَصِيرَ ذَلِكَ جِدًّا».
وقَالَ ابنُ الأَثِيرِ في «النِّهَايَةِ» - تَعْلِيقًا علىٰ رِوَايَةِ التِّرْمِذِي -: «لَاعِبًا جَادًّا»، «أَيْ: يَأْخُذُهُ ولَا يُرِيدُ سَرِقَتَهُ، لَكِنْ: يُرِيْدُ إدْخَالَ الهَمِّ والغَيْظِ عَلَيْهِ، فَهُوَ لَاعِبٌ في السَّرِقَةِ، جَادٌّ في الأَذِيَّةِ».

(٢) «المُغْنِي» (٧/ ٤٠٦)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ١٢٨).

فَلَمْ يَنْظُرْ إِلَىٰ مَصْلَحَتِهِ، فَكَانَ أَوْلَىٰ بِالغَرَامَةِ.

وظَاهِرُهُ: ولَوْ بَعُدَتِ المَسَافَةُ؛ لأَنَّهُ جَنَىٰ بِتعَدِّيهِ، فكَانَ ضَرَرُ ذَلِكَ عَلَيْهِ.

فَإِنْ قَالَ الغَاصِبُ: خُذْ مِنِّي أجْرَ رَدِّهِ، وتَسَلَّمْهُ مِنِّي هَاهُنَا، أو بَذَلَ لَهُ أَكْثَرَ مِنْ قِيمَتِهِ، ولَا يَسْتَرِدُّهُ: لَمْ يَلْزَمِ المَالِكَ قَبُولُهُ؛ لأنَّهَا مُعَاوَضَةٌ، فَلَمْ يُجْبَرْ عَلَيْهَا كَالبَيْعِ.

وإنْ قَالَ المَالِكُ: دَعْهُ لِي في مَكَانِهِ الَّذِي نَقَلْتَهُ إِلَيْهِ: لَمْ يَمْلِكِ الغَاصِبُ رَدَّهُ.

وإنْ قَالَ: رُدَّهُ إِلَىٰ بَعْضِ الطَّرِيقِ: لَزِمَهُ، وإنْ قَالَ: دَعْهُ في مَكَانِهِ، وأعْطِنِي أُجْرَةَ رَدِّهِ، أو طَلَبَ مِنْهُ حَمْلَهُ إِلَىٰ مَكَانٍ آخَرَ في غَيْرِ طَرِيقِ الرَّدِّ: لَمْ يُلْزَمِ الغَاصِبُ، ولَوْ كَانَ أقْرَبَ؛ لأَنَّهُ مُعَاوَضَةٌ، ومَهْمَا اتَّفَقَا عَلَيْهِ مِنْ ذَلِكَ: جَازَ؛ لأنَّ الحَقَّ لَهُمَا(١).

(**وَإِنْ خَلَطَهُ بِمَا يَتَمَيَّزُ مِنْهُ**)، كَحِنْطَةٍ بِشَعِيرٍ، وتَمْرٍ بِزَبِيبٍ: (**لَزِمَهُ تَخْلِيصُهُ**)، أيْ: تَخْلِيصُ المُتَمَيِّزِ، (**وَرَدُّهُ**)؛ لأَنَّهُ أمْكَنَهُ رَدُّ مَالِ غَيْرِهِ: فَلَزِمَهُ، كَمَا لَوْ لَمْ يَخْلِطْهُ بِغَيْرِهِ، وأُجْرَةُ ذَلِكَ عَلَيْهِ كَأجْرِ رَدِّهِ(٢).

فَإِنْ أَمْكَنَ تَمْيِيزُ بَعْضِهِ: وَجَبَ تَمْيِيزُ مَا أَمْكَنَ.

(**وَإِنْ بَنَىٰ عَلَيْهِ: لَزِمَهُ رَدُّهُ**)، يَعْنِي: إذَا غَصَبَ شَيْئًا، فَشَغَلَهُ بِمُلْكِهِ، كَحَجَرٍ أو خَشَبَةٍ: بَنَىٰ عَلَيْهَا، أو خَيْطٍ خَاطَ بِهِ ثَوْبًا: لَزِمَهُ رَدُّهُ، وإنِ انْتُقِضَ

---

(١) «المُغْنِي» (٧/ ٤٠٦)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ١٢٨).

(٢) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ١٢٩).

البِنَاءُ، وتُفَصِّلَ الثَّوْبُ؛ لأَنَّهُ مَغْصُوبٌ أَمْكَنَ رَدُّهُ: فَوَجَبَ، كَمَا لَوْ لَمْ يُبْنَ عَلَيْهِ[١].

(**إِلَّا أَنْ يَكُونَ قَدْ بَلِيَ**[٢])؛ لأَنَّهُ صَارَ هَالِكًا: فَوَجَبَ قِيمَتُهُ، كَمَا لَوْ أَتْلَفَهُ[٣].

(**وَإِنْ سَمَرَ**[٤] **بِالمَسَامِيرِ بَابًا: لَزِمَهُ قَلْعُهَا ورَدُّهَا**) لِلْخَبَرِ[٥]، ولَا أَثَرَ لِضَرَرِهِ؛ لأَنَّهُ حَصَلَ بِتَعَدِّيهِ[٦].

***

❑ مَسَائِلُ: إذَا غَصَبَ فَصِيلًا[٧]، ونَحْوَهُ، فَأَدْخَلَهُ دَارَهُ، وتَعَذَّرَ خُرُوجُهُ: نُقِضَ بَابُهُ مَجَّانًا، فَإِنْ دَخَلَ الفَصِيلُ بِنَفْسِهِ، أو أَدْخَلَهُ رَبُّهُ دَارًا غَصَبَهَا: غَرِمَ مَالِكُهُ أَرْشَ نَقْصِ البِنَاءِ وإِصْلَاحِهِ.

---

(١) السَّابق.

(٢) «قَدْ بَلِيَ» - بِكَسْرِ اللامِ -: يَبْلَىٰ بِلًىٰ، وبَلَاءً - بِفَتْحِ البَاءِ مَمْدُودًا -: أَخْلَقَ. انْظُرْ: «المُطْلِعَ» للبَعْلِي (٣٣٠).

(٣) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ١٢٩).

(٤) قَوْلُهُ: «سَمَرَ»، مُخَفَّفًا بِوزْنِ ضَرَبَ، أَيْ: شَدَّ بِهَا بَابًا. انْظُرْ: «المُطْلِعَ» للبَعْلِي (٣٣٠).

(٥) حَدِيْثٌ حَسَنٌ.
ولَفْظُهُ: «**لا يَأْخُذُ أَحَدُكُمْ مَتَاعَ أَخِيهِ لاعِبًا ولا جَادًّا، ومَنْ أَخَذَ عَصَا أَخِيهِ؛ فَلْيَرُدَّهَا**» أَخْرَجَهُ أَحْمَدُ (٢٠٠٨٦)، وأَبُو دَاوُدَ (٣٥٦١)، وابنُ مَاجَهْ (٢٤٠٠)، والتِّرْمِذِي (١٢٦٦)، وغَيْرُهُمْ، وقَدْ مَرَّ مَعَنَا.

(٦) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ١٣٠)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢٤٠).

(٧) الفَصِيلُ هُنَا: هُوَ وَلَدُ النَّاقَةِ إِذَا فَصَلَ عَنْ أُمِّهِ. انْظُرْ: «القَامُوسَ المُحِيطَ» (١٠٤٢)، مَادَّة «فَصل».

وإنْ بَذَلَ لَهُ رَبُّهُ عِوَضَهُ: لَزِمَهُ قَبُولُهُ، وقِيلَ: لَا، وقِيلَ: يُذْبَحُ إنْ أدْخَلَهُ رَبُّهُ.

ولَوْ عَمِلَ فِيهَا غَاصِبُهَا تَابُوتًا، ولَمْ يَخْرُجْ: فُكَّ التَّابُوتُ، ولَمْ يُنْقَضِ البِنَاءُ.

وإنْ سَقَطَ في مَحْبَرَتِهِ مَالٌ بِتَفْرِيطِهِ: أُخْرِجَ، فَإِنْ لَمْ يُمْكِنْ: كُسِرَتْ لَهُ مَجَّانًا(١).

وإنْ لَمْ يُفَرِّطْ: ضَمِنَ(٢) رَبُّ المَالِ كَسْرَهَا، فَإِنْ بَذَلَ رَبُّهَا بَدَلَ مَالِهِ: وَجَبَ قَبُولُهُ في الأصَحِّ(٣).

❑ **فَرْعٌ:** إذَا بَاعَ دَارَهُ، ولَهُ فِيهَا أسِرَّةٌ، وتَعَذَّرَ الإخْرَاجُ والتَّفْكِيكُ: غَرِمَ أرْشَ نَقْضِ البِنَاءِ.

وقِيلَ: كَمَا لَوْ قَلَعَ أحْجَارًا لَهُ فِيهَا مَدْفُونَةٌ، وفَصَّلَ في «الشَّرْحِ»(٤).

* * *

(وَإِنْ زَرَعَ الأَرْضَ وَرَدَّهَا بَعْدَ أَخْذِ الزَّرْعِ): فَهُوَ لِلْغَاصِبِ؛ بِغَيْرِ خِلَافٍ نَعْلَمُهُ؛ لأنَّهُ نَمَاءُ مَالِهِ(٥).

---

(١) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٦٤).

(٢) في المَطْبُوعِ: «وضَمِنَ»، وهُوَ خطَأٌ، والمُثْبَتُ مِنْ (ب). وانْظُرْ: «الفُرُوعَ» (٧/ ٢٦٤).

(٣) «المُغْنِي» (٧/ ٤٠٨)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ١٣٠)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢٦٥).

(٤) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ١٣١)، بنَحْوِهِ.

(٥) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ١٣٥).

(فَعَلَيْهِ: أُجْرَتُهَا)، أي: أُجْرَةُ مِثْلِهَا إِلَىٰ وَقْتِ التَّسْلِيمِ؛ لأَنَّهُ اسْتَوْفَىٰ نَفْعَهَا فَوَجَبَ عَلَيْهِ عِوَضُهُ، كَمَا لَوِ اسْتَوْفَاهُ بِالإجارَةِ، ولِأَنَّ المَنْفَعَةَ مَالٌ فَوَجَبَ أَنْ يُضْمَنَ كَالعَيْنِ، وعَلَيْهِ ضَمَانُ النَّقْصِ(١).

ولَوْ لَمْ يَزْرَعْهَا فنَقَصَتْ لِتَرْكِ الزِّرَاعَةِ، كَأَرْضِ البَصْرَةِ: ضَمِنَ ذٰلِكَ، ورَوَىٰ عَنْهُ حَرْبٌ: أَنَّ لَهُ تَمَلُّكَهُ أَيْضًا؛ بِنَاءً علىٰ أَنَّ الزَّرْعَ يَنْبُتُ علىٰ مِلْكِ مَالِكِ الأَرْضِ ابْتِدَاءً(٢).

وقَرَّرَ بَعْضُ أَصْحَابِنَا: مُوَافَقَتَهُ لِلْقِيَاسِ بِأَنَّ المُتَوَلِّدَ بَيْنَ أَبَوَيْنِ مَمْلُوكَيْنِ مِنَ الآدَمِيِّينَ يَكُونُ مَمْلُوكًا لِمَالِكِ الأُمِّ بِالِاتِّفَاقِ، مَعَ كَوْنِهِ مَخْلُوقًا مِنْ مَائِهِمَا، وبُطُونُ الأُمَّهَاتِ بِمَنْزِلَةِ الأَرْضِ، ومَاءُ الفُحُولِ بِمَنْزِلَةِ البَذْرِ(٣).

والمَذْهَبُ: هُوَ الأَوَّلُ.

(وَإِنْ أَدْرَكَهَا رَبُّهَا والزَّرْعُ قَائِمٌ) فِيهَا: (خُيِّرَ بَيْنَ تَرْكِهِ إِلَىٰ الحَصَادِ بِأُجْرَتِهِ)، أَيْ: بِأُجْرَةِ (مِثْلِهِ)، وأَرْشِ نَقْصِ الأَرْضِ، (وَبَيْنَ أَخْذِهِ بِعِوَضِهِ)، هَذَا قَوْلُ القَاضِي(٤)، وعَامَّةِ أَصْحَابِهِ، والشَّيْخَيْنِ(٥)، وجُزِمَ بِهِ في «الوَجِيزِ»(٦)؛ لأَنَّ كُلَّ

---

(١) السَّابق.

(٢) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ١٣٥).

(٣) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٣٣).

(٤) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ١٣٨).

(٥) أيْ: مَجْدُ الدِّينِ أبو البَرَكَاتِ عَبْدُ السَّلامِ ابنُ تَيْمِيَّةَ، ومُوَفَّقُ الدِّينِ أبو مُحَمَّدٍ عَبْدُ اللهِ ابنُ قُدَامَةَ رَحِمَهُمَا اللهُ تَعَالَىٰ.

(٦) «الوَجِيزُ» للدُّجَيْلِي (٢٤١).

وَاحِدٍ مِنْهُمَا يَحْصُلُ بِهِ غَرَضُهُ، فَمَلَكَ الخِيَرَةَ بَيْنَهُمَا؛ تَحْصِيلًا لِغَرَضِهِ.

وظَاهِرُهُ: أَنَّهُ لَا يَمْلِكُ إِجْبَارَ الغَاصِبِ علىٰ قَلْعِهِ؛ خِلَافًا لِأَكْثَرِهِمْ؛ لِقَوْلِهِ عَلَيْهِ السَّلَامُ: «لَيْسَ لِعِرْقٍ ظَالِمٍ حَقٌّ»(١).

ولِأَنَّهُ زَرَعَ في أَرْضِ غَيْرِهِ ظُلْمًا؛ أَشْبَهَ الغَرْسَ.

لَنَا مَا رَوَىٰ رَافِعُ بْنُ خَدِيجٍ: أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ، قَالَ: «مَنْ زَرَعَ في أَرْضِ قَوْمٍ بِغَيْرِ إِذْنِهِمْ، فَلَيْسَ لَهُ مِنَ الزَّرْعِ شَيْءٌ، ولَهُ نَفَقَتُهُ»(٢) رَوَاهُ أَحْمَدُ، وأَبُو دَاوُدَ،

---

(١) حَدِيْثٌ صَحِيْحٌ.
أَخْرَجَهُ أَبُو دَاوُدَ (٣٠٧٣)، والتِّرْمِذِي (١٣٧٨)، والنَّسَائِي في «السُّنَنِ الكُبْرَىٰ» (٥٧٦١).
قَالَ ابنُ عَبْدِ البَرِّ في «الاسْتِذْكَارِ» (٣٢٤٦١): «والحَدِيْثُ صَحِيْحٌ عَنِ النَّبِيِّ ﷺ، وقَدْ تَلَقَّاهُ العُلَمَاءُ بِالقَبُولِ».

(٢) حَدِيْثٌ صَحِيْحٌ.
أَخْرَجَهُ أَحْمَدُ (١٥٨٢١)، وابنُ أَبي شَيْبَةَ (٧/ ٨٩)، (١٤/ ٢١٩)، وأَبُو دَاوُدَ (٣٤٠٤)، والتِّرْمِذِي (١٣٦٦)، وفي «العِلَلِ الكَبِيرِ» (١/ ٥٦٣)، وابنُ مَاجَهْ (٢٤٦٦)، والطَّحَاوِي في «شَرْحِ مُشْكِلِ الآثَارِ» (٢٦٦٩)، وفي «شَرْحِ المَعَانِي» (٤/ ١١٧)، والطَّبَرَانِي في «المُعْجَمِ الكَبِيرِ» (٤٤٣٧) والبَيْهَقِي في «السُّنَنِ الكُبْرَىٰ» (٦/ ١٣٦).
قَالَ التِّرْمِذِيُّ: «هَذَا حَدِيْثٌ حَسَنٌ غَرِيبٌ، لَا نَعْرِفُهُ مِنْ حَدِيْثِ أَبي إِسْحَاقَ إِلَّا مِنْ هَذَا الوَجْهِ مِنْ حَدِيْثِ شُرَيْكِ بنِ عَبْدِ اللهِ، والعَمَلُ علىٰ هَذَا الحَدِيثِ عِنْدَ بَعْضِ أَهْلِ العِلْمِ، وهُوَ قَوْلُ أَحْمَدَ وإِسْحَاقَ، وسَأَلْتُ مُحَمَّدَ بنَ إِسْمَاعِيلَ عَنْ هَذَا الحَدِيثِ، فَقَالَ: هُوَ حَدِيْثٌ حَسَنٌ، وقَالَ: لَا أَعْرِفُهُ مِنْ حَدِيْثِ أَبي إِسْحَاقَ إِلَّا مِنْ رِوَايَةِ شُرَيْكٍ».
وقَالَ الخَطَّابِي في «مَعَالِمِ السُّنَنِ» (٣/ ٩٦): «هَذَا الحَدِيثُ لَا يَثْبُتُ عِنْدَ أَهْلِ المَعْرِفَةِ بِالحَدِيثِ، وحَدَّثَنِي الحَسَنُ بنُ يَحْيَىٰ، عَنْ مُوسَىٰ بنِ هَارُونَ الحَمَّالِ: أَنَّهُ كَانَ يُنْكِرُ=

والتِّرْمِذِيُّ، وحَسَّنَهُ.

=هَذَا الحَدِيثِ ويُضَعِّفُهُ، ويَقُولُ: لم يَرْوِهِ عَنْ أبي إسْحَاقَ غَيْرُ شُرَيْكٍ، ولَا عَنْ عَطَاءٍ غَيْرُ أبي إسْحَاقَ، وعَطَاءٌ لم يَسْمَعْ مِنْ رَافِعِ بن خُدَيْجٍ شَيْئًا، وضَعَّفَهُ البُخَارِي أيْضًا، وقَالَ: تفَرَّدَ بِذَلِكَ شُرَيْكٌ عَنْ أبي إسْحَاقَ، وشُرَيْكٌ يَهِمُ كَثِيرًا أو أحْيَانًا».

وقَدْ رَدَّ ابنُ التُّرْكُمَانِي علىٰ ابنِ عَدِيٍّ بِأنَّ البُخَارِي أخْرَجَ في كِتَابِ الحَجِّ في «صَحِيحِهِ» (١٧٨١)، مِنْ حَدِيْثِ أبي إسْحَاقَ قَالَ: سَألْتُ مَسْرُوقًا وعَطَاءً ومُجَاهِدًا، فَقَالُوا: اعْتَمَرَ رَسُولُ اللهِ ﷺ في ذِيْ الحِجَّةِ قَبْلَ أنْ يَحُجَّ، وهَذَا تَصْرِيحٌ بِسَمَاعِ أبي إسْحَاقَ مِنْ عَطَاءٍ.

وذَكَرَ التِّرْمِذِي بِإثْرِ الحَدِيثِ (١٣٦٦)، وفي «العِلَلِ» (١/ ٥٦٤)، والبَيْهَقِي في «السُّنَنِ الكُبْرَىٰ» (٦/ ١٣٧): أنَّ البُخَارِي رَوَاهُ عَنْ مَعْقِلَ بنَ مَالِكٍ البَصْرِي، عَنْ عُقْبَةَ بنِ الأصَمِّ، عَنْ عَطَاءٍ، حَدَّثَنَا رَافِعُ بنُ خُدَيْجٍ، عَنِ النَّبِيِّ ﷺ، نَحْوَهُ. ثُمَّ قَالَ البَيْهَقِي: وعُقْبَةُ بنُ الأصَمِّ ضَعِيفٌ لَا يُحْتَجُّ بِهِ، قُلْنَا: يَعْنِي فَلَا يُحْتَجُّ بِتَصْرِيحِ عَطَاءٍ بِسَمَاعِهِ مِنْ رَافِعٍ.

وأخْرَجَهُ بِمَعْنَاهُ ابنُ أبي شَيْبَةَ (٧/ ٩٠)، (١٤/ ٢٢٠)، وأبُو دَاوُدَ (٣٣٩٩)، والنَّسَائِي في «المُجْتَبَىٰ» (٧/ ٤٠)، وفي «السُّنَنِ الكُبْرَىٰ» (٤٦١٦)،مِنْ طَرِيقِ يَحْيَىٰ القَطَّانِ، عَنْ أبي جَعْفَرٍ الخَطْمِي، عَنْ سَعِيدِ بنِ المُسَيِّبِ، عَنْ رَافِعِ بنِ خُدَيْجٍ، وذَكَرَ قِصَّةَ عَمِّهِ ظُهَيْرٍ، وهَذَا إسْنَادٌ صَحِيحٌ مُتَّصِلٌ.

قَالَ ابنُ أبي حَاتِمٍ في «العِلَلِ» (١/ ٤٧٥): «قَالَ أبي: هَذَا يُقَوِّي حَدِيثَ شُرَيْكٍ، عَنْ أبي إسْحَاقَ، عَنْ عَطَاءٍ، عَنْ رَافِعٍ».

وقَالَ الحَاكِمُ: «هَذَا حَدِيثٌ صَحِيحُ الإسْنَادِ ولَمْ يُخرِجَاهُ، إنَّمَا اتَّفَقَا علىٰ مُنَاظَرَةِ عَبْدِ الله بنِ عُمَرَ ورَافِعِ بنِ خُدَيْجٍ فِيْهِ»، فَتَعَقَّبَهُ الذَّهَبِي بِقَوْلِهِ: «بُكَيْرٌ ضَعِيفٌ».

وقَدْ قَالَ ابنُ القَيِّمِ في «تَهْذِيبِ السُّنَنِ» عِنْدَ الحَدِيثِ (٣٢٦١): «ولَيْسَ مَعَ مَنْ ضَعَّفَ الحَدِيثَ حُجَّةٌ، فَإنَّ رُوَاتَهُ مُحتَجٌّ بِهِمْ في الصَّحِيحِ، وهُمْ أشْهَرُ مِنْ أنْ يُسْألَ عَنْ تَوْثِيْقِهِمْ، وقَدْ حَسَّنَهُ إمَامُ المُحَدِّثِينَ أبو عَبْدِ اللهِ البُخَارِي والتِّرْمِذِي بَعْدَهُ، وذَكَرَهُ أبو دَاوُدَ ولم يُضَعِّفْهُ، فَهُوَ حَسَنٌ عِنْدَهُ، واحْتَجَّ بِهِ الإمَامُ أحْمَدُ وأبو عُبَيْدٍ،=

ولِأَنَّهُ أَمْكَنَ رَدُّ المَغْصُوبِ إِلَىٰ مَالِكِهِ مِنْ غَيْرِ إِتْلَافِ مَالِ الغَاصِبِ علىٰ قُرْبٍ مِنَ الزَّمَانِ: فَلَمْ يَجُزْ إِتْلَافُهُ، كَمَا لَوْ غَصَبَ سَفِينَةً فَحَمَلَ فِيهَا مَتَاعَهُ، فَأَدْخَلَهَا لُجَّةَ البَحْرِ: لَا يُجبَرُ علىٰ إِلْقَائِهِ، فَكَذَا هُنَا؛ صِيَانَةً لِلْمَالِ عَنِ التَّلَفِ.

وفَارَقَ الشَّجَرَ لِطُولِ مُدَّتِهِ، وحَدِيثُهُمْ مَحْمُولٌ عَلَيْهِ، وحَدِيثُنَا علىٰ الزَّرْعِ، وبِهِ يُجْمَعُ بَيْنَهُمَا، ولِأَنَّهُ زَرْعٌ حَصَلَ في مِلْكِ غَيْرِهِ: فَلَمْ يُجْبَرْ علىٰ قَلْعِهِ علىٰ وَجْهٍ يَضُرُّ بِهِ، كَمَا لَوْ كَانَتِ الأَرْضُ مُسْتَعَارَةً، أو مَشْفُوعَةً[1].

(وَهَلْ ذَلِكَ قِيمَتُهُ، أو نَفَقَتُهُ؟: علىٰ وَجْهَيْنِ).

أَحَدُهُمَا: أَنَّ ذَلِكَ قِيمَتُهُ[2]، صَحَّحَهُ القَاضِي في «تَعْلِيقِهِ»[3]؛ لأَنَّهُ بَدَلٌ عَنِ الزَّرْعِ، فَيُقَدَّرُ بِقِيمَتِهِ، كَمَا لَوْ أَتْلَفَهُ.

وعَلَيْهِ: يَجِبُ علىٰ الغَاصِبِ أَجْرُ الأَرْضِ إِلَىٰ حِينِ تَسْلِيمِ ذَلِكَ، وذَكَرَ

=وتَقَدَّمَ شَاهِدُهُ مِنْ حَدِيْثِ رَافِعِ بنِ خُدَيْجٍ».

وذَكَرَ حَدِيثُ أبي جَعْفَرٍ الخَطْمِي، عَنْ سَعِيدِ بنِ المُسَيِّبِ، عَنْ رَافِعٍ. ثُمَّ قَالَ: «فَمِثْلُ هَذَا الحَدِيثِ الحَسَنِ الَّذِي لَهُ شَاهِدٌ مِنَ السُّنَّةِ علىٰ مِثْلِهِ، وقَدْ تَأَيَّدَ بِالقِيَاسِ الصَّحِيحِ، مِنْ حُجَجِ الشَّرِيْعَةِ، وبِاللهِ التَّوْفِيقِ».

قَالَ السِّنْدِي: قَوْلُهُ: «فَلَهُ نَفَقَتُهُ»، أَيِ: الزَّرْعُ لِصَاحِبِ الأَرْضِ بِمَا أَنْفَقَ عَلَيْهِ صَاحِبُ الزَّرْعِ.

(١) «الشَّرْحُ الكَبِيْرُ» (١٥/ ١٣٧).

(٢) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٣٣).

(٣) «الشَّرْحُ الكَبِيْرُ» (١٥/ ١٣٨).

أَبُو يَعْلَىٰ الصَّغِيرُ: لَا، نَقَلَهُ إِبْرَاهِيمُ بْنُ الحَارِثِ[١].

والثَّانِي: هِيَ نَفَقَتُهُ[٢].

فَعَلَىٰ هَذَا: يُرَدُّ علىٰ الغَاصِبِ مَا أنْفَقَ مِنَ البَذْرِ، ومُؤْنَةِ لَوَاحِقِهِ مِنَ الحَرْثِ، والسَّقْيِ، ونَحْوِهِمَا، وهَذَا هُوَ المَذْهَبُ[٣].

قَالَ ابْنُ الزَّاغُونِيِّ: «أَصْلُهُمَا: هَلْ يُضْمَنُ وَلَدُ المَغْرُورِ بِمِثْلِهِ، أو قِيمَتِهِ؟»[٤]، وقَالَ أَبُو الحُسَيْنِ: فِيهِ ثَالِثَةٌ خَرَّجَهَا أَبُو القَاسِمِ: «أَنَّ صَاحِبَ الأَرْضِ يُخَيَّرُ إنْ شَاءَ دَفَعَ القِيمَةَ، وإِنْ شَاءَ النَّفَقَةَ».

نَقَلَ مُهَنَّا: «ويُزَكِّيهِ إِنْ أَخَذَهُ قَبْلَ وُجُوبِهَا، وإِلَّا: فَوَجْهَانِ»[٥].

(وَيُحْتَمَلُ: أَنْ يَكُونَ الزَّرْعُ لِلْغَاصِبِ)؛ لأَنَّهُ نَمَاءُ مِلْكِهِ.

(وَعَلَيْهِ الأُجْرَةُ)، أَيْ: أُجْرَةُ المِثْلِ، وذَكَرَ بَعْضُ أَصْحَابِنَا: أَنَّ أَحْمَدَ نَصَّ علىٰ مِثْلِ ذَلِكَ، وقِيلَ: لَهُ قَلْعُهُ إِنْ ضَمِنَهُ[٦].

---

(١) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٣٣).

(٢) السَّابِق.

(٣) انْظُرْ: «العُدَّةَ» لأبي يَعْلَىٰ (٥/ ١٦٠٥)، و«التَّمْهِيدَ» لأبي الخَطَّابِ (٤/ ٨٧)، و«المُغْنِيَ» (٧/ ٣٧٨)، و«الشَّرْحَ الكَبِيرَ» (١٥/ ١٣٨)، و«بَدَائِعَ الفَوَائِدِ» (٤/ ١٢٤). وانْظُرْ: «مَسَائِلَ الكوسَجِ» (٦/ ٢٢٨٦)، رَقْم (١٨٩٣)، و«مَسَائِلَ أبي دَاوُدَ» (٢٠٠)، و«كِتَابَ الرِّوَايَتَيْنِ والوَجْهينِ» (١/ ٤٢٠)، و«الجَامعَ الصَّغِيرِ» (١٨٠)، و«التَّمَامَ» (٢/ ٧٥).

(٤) «شَرْحُ الزَّرْكَشِي» (٤/ ١٧٤).

(٥) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٣٣).

(٦) السَّابِق.

وقَالَ الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ[(١)]: «فِيمَنْ زَرَعَ بِلاَ إِذْنِ شَرِيكِهِ، والعَادَةُ بِأَنَّ مِنْ زَرَعَ فِيهَا لَهُ نَصِيبٌ مَعْلُومٌ، ولِرَبِّهَا نَصِيبٌ: قُسِّمَ مَا زَرَعَهُ في نَصِيبِ شَرِيكِهِ كَذَلِكَ».

❑ تَنْبِيهٌ: وهَلِ الرَّطَبَةُ وغَيْرُهَا: كَزَرْعٍ أو غَرْسٍ؟: فِيهِ احْتِمَالاَنِ[(٢)]، فَلَوْ غَصَبَ أَرْضًا فغَرَسَهَا؛ فأَثْمَرَتْ، فَسَيَأْتِي[(٣)].

***

(وَإِنْ غَرَسَهَا، أو بَنَىٰ فِيهَا: أُخِذَ بِقَلْعِ غَرْسِهِ وبِنَائِهِ)، أيْ: إِذَا طَالَبَ مَالِكُ الأَرْضِ: لَزِمَ الغَاصِبَ ذَلِكَ؛ بِغَيْرِ خِلَافٍ نَعْلَمُهُ، لِلْأَثَرِ الحَسَنِ[(٤)]، ذَكَرَهُ في «الشَّرْحِ»[(٥)]، وفي «الرِّعَايَةِ»[(٦)]: أَنَّهُ الأَصَحُّ.

وفي رِوَايَةِ أبي دَاوُدَ، والدَّارَقُطْنِيِّ، مِنْ حَدِيثِ عُرْوَةَ بْنِ الزُّبَيْرِ، قَالَ: ولَقَدْ أَخْبَرَنِي الَّذِي حَدَّثَنِي هَذَا الحَدِيثَ: «أَنَّ رَجُلَيْنِ اخْتَصَمَا إِلَىٰ رَسُولِ اللهِ ﷺ غَرَسَ أَحَدُهُمَا نَخْلًا في أَرْضِ الآخَرِ، فَقَضَىٰ لِصَاحِبِ الأَرْضِ بِأَرْضِهِ، وأَمَرَ صَاحِبَ النَّخْلِ أَنْ يُخْرِجَ نَخلَهُ مِنْهَا، فَلَقَدْ رَأَيْتُهَا

---

(١) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٣٣).

(٢) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ١٣٩)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢٣٤).

(٣) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ١٤٠).

(٤) وهُوَ قَوْلُهُ ﷺ: «لَيسَ لِعِرْقٍ ظَالِمٍ حَقٌّ» أَخْرَجَهُ أَبُو دَاوُدَ (٣٠٧٣)، والتِّرْمِذِيُّ (١٣٧٨)، وغَيْرُهُمْ، وهُوَ حَدِيْثٌ صَحِيْحٌ، وقَدْ مَرَّ مَعَنَا.

(٥) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ١٤٤).

(٦) «الرِّعَايَةُ الصُّغْرَىٰ» لابنِ حَمْدَانَ (١/ ٤٢٠).

وإنَّهَا لَتُضْرَبُ أُصُولُهَا بِالفُئُوسِ، وإنَّهَا لَنخْلٌ عُمٌّ»[١]، قَالَ أحْمَدُ: «العُمُّ: الطِّوَالُ»[٢]، ولأنَّهُ شَغَلَ مِلْكَ غَيْرِهِ بِمِلْكِهِ الَّذِي لاَ حُرْمَةَ لَهُ في نَفْسِهِ: فَلَزِمَهُ تَفْرِيغُهُ، كَمَا لَوْ جعَلَ فِيهَا قُمَاشًا[٣].

وظَاهِرُ كَلَامِهِمْ: لَا فَرْقَ في ذَلِكَ بَيْنَ الشَّرِيكِ وغَيْرِهِ، وصَرَّحَ بِهِ الحَارِثِيُّ.

قَالَ جعْفَرُ بْنُ مُحَمَّدٍ: سَمِعْتُ أبَا عَبْدِ اللهِ، يُسْأَلُ عَنْ رَجُلٍ غَرَسَ نَخْلًا بَيْنَهُ وبَيْنَ قَوْمٍ مَشَاعًا، قَالَ: «إنْ كَانَ بِغَيْرِ إذْنِهِمْ: قَلَعَ نَخْلَهُ»[٤].

---

(١) حَدِيْثٌ صَحِيْحٌ.

أَخْرَجَهُ أبو دَاوُدَ (٣٠٧٤)، وأبو يُوسُفَ في «الخَرَاجِ» (٦٤)، ويَحْيَىٰ بنُ آدَمَ في «الخَرَاجِ» (٢٧٤)، (٢٧٥)، وأبو عُبَيْدٍ القَاسِمُ بنُ سلَّامٍ في «الأمْوالِ» (٧٠٧)، وحُمَيْدُ بنُ زَنْجَوَيْهِ في «الأمْوالِ» (١٠٥٤)، والطَّحَاوِي في «شَرْحِ مَعَانِي الآثَارِ» (٤/ ١١٨)، والدَّارَقُطْنِي (٢٩٣٨)، والبَيْهَقِي (٦/ ٩٩)، (١٤٢)، وابنُ عَبْدِ البَرِّ في «التَّمْهِيْدِ» (٢٢/ ٢٨٢)، وفي «الاسْتِذْكَارِ» (٣٢٤٥٨)، وابنُ الجَوْزِي في «التَّحْقِيقِ» (١٥٦٠)، مِنْ طُرُقٍ عَنْ مُحَمَّدِ بنِ إسْحَاقَ، بِهِ.

وقَدْ حَسَّنَ إسْنَادَهُ الحَافِظُ ابنُ حَجَرٍ في «بُلُوغِ المَرَامِ» (٨٩٧).

قَالَ أبو عُبَيْدٍ: «هَذَا الحَدِيثُ مُفَسِّرٌ للعِرْقِ الظَّالِمِ، وإنَّمَا صَارَ ظَالِمًا لِأنَّهُ غَرَسَ في الأرْضِ وهُوَ يَعْلَمُ أنَّهَا مِلْكُ غَيْرِه، فَصَارَ بِهَذَا الفِعْلِ ظَالِمًا غَاصِبًا، فَكَانَ حُكْمُهُ أنْ يَقْلَعَ ما غَرَسَ».

وقَالَ الخَطَّابِي: «قَوْلُهُ: نَخْلٌ عُمٌّ»، أيْ: طِوَالٌ، وَاحِدُهَا عَمِيمٌ، ورَجُلٌ عَمِيمٌ: إذَا كَانَ تَامَّ الخَلْقِ».

(٢) «شَرْحُ الزَّرْكَشِي» (٤/ ١٧١).

(٣) «الشَّرْحُ الكَبِيْرُ» (١٥/ ١٤٤).

(٤) «الشَّرْحُ الكَبِيْرُ» (١٥/ ١٥٩)، بنَحْوِهِ.

(وَتَسْوِيَةِ الأرْضِ، وأرْشِ نَقْصِها)؛ لأَنَّهُ ضَرَرٌ حصَلَ بِفِعْلِهِ: فَلَزِمَهُ إِزَالَتُهُ، كَغَيْرِهِ.

(وَأُجْرَتُهَا)، أيْ: أُجْرَةُ مِثْلِهَا إِلَىٰ وَقْتِ التَّسْلِيمِ، وإنْ بَذَلَ رَبُّهَا قِيمَةَ الغِرَاسِ والبِنَاءِ لِيَمْلِكَهُ: لَمْ يَلْزَمِ الغَاصِبَ قَبُولُهُ، ولَهُ قَلْعُهُمَا، ويُضَمَّنُ الأَرْشَ والأُجْرَةَ.

وإنْ وَهَبَهُمَا لِمَالِكِ الأرْضِ، وفي الإِزَالَةِ غَرَضٌ صَحِيحٌ: لَمْ يُجْبَرْ، وإلَّا فَوَجْهَانِ[1].

وشَمِلَ ذَلِكَ: مَا إذَا غَرَسَهَا بِغِرَاسِ مَالِكِهَا.

وحُكْمُ البِنَاءِ، كَالغَرْسِ إلَّا أَنَّهُ يُتَخَرَّجُ إذَا بَذَلَ مَالِكُ الأرْضِ القِيمَةَ لِصَاحِبِ البِنَاءِ، فَإِنَّهُ يُجْبَرُ علىٰ قَبُولِهَا إذَا لَمْ يَكُنْ في النَّقْضِ غَرَضٌ صَحِيحٌ؛ لأنَّ النَّقْضَ سَفَهٌ، والأَوَّلُ: أَصَحُّ.

***

❑ فَرْعٌ: إذَا غَصَبَهَا، فَغَرَسَهَا، فَأَثْمَرَتْ، فَأَدْرَكَهَا رَبُّهَا بَعْدَ أَخْذِ الغَاصِبِ: فَهِيَ لَهُ.

وكَذَا: لَوْ أدْرَكَهَا والثَّمَرَةُ عَلَيْهَا؛ لأَنَّهَا ثَمَرَةُ شَجَرِهِ، فَكَانَتْ لَهُ كَأَغْصَانِهَا.

---

(١) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٣٢).

وقَالَ القَاضِي: هِيَ لِمَالِكِ الأرْضِ[١].

قَالَ أحْمَدُ في رِوَايَةِ عَلِيِّ بْنِ سَعِيدٍ: «إذَا غَصَبَ أرْضًا، فَغَرَسَهَا، فَالنَّمَاءُ لِمَالِكِ الأرْضِ»[٢].

فَعَلَىٰ هَذَا: عَلَيْهِ مِنَ النَّفَقَةِ مَا أنْفَقَهُ الغَارِسُ، فَلَوْ غَصَبَ شَجَرًا، فَأثْمَرَ، فَالثَّمَرُ لِمَالِكِ الشَّجَرِ؛ بِغَيْرِ خِلَافٍ نَعْلَمُهُ، ذَكَرَهُ في «الشَّرْحِ»[٣].

❑ فَرْعٌ: إذَا أخَذَ تُرَابَ الأرْضِ، فَضَرَبَهُ لَبِنًا: رَدَّهُ ولَا شَيْءَ لَهُ، إلَّا أنْ يَجْعَلَ فِيهِ تِبْنًا: فَلَهُ أنْ يَحِلَّهُ ويَأْخُذَ تِبْنَهُ، فَإنْ كَانَ لَا يَحْصُلُ مِنْهُ شَيْءٌ: فَوَجْهَانِ.

وإنْ طَالَبَهُ المَالِكُ بِحَلِّهِ: لَزِمَهُ إذَا كَانَ فِيهِ غَرَضٌ صَحِيحٌ، وإلَّا فَوَجْهَانِ[٤].

وإنْ جَعَلَهُ آجِرًا: لَزِمَهُ رَدُّهُ، ولَا أُجْرَةَ لِعَمَلِهِ، ولَيْسَ لَهُ كَسْرُهُ، ولَا

---

(١) «المُغْنِي» (٧/ ٣٧٩)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ١٤٠).

قُلْتُ: وبِنَحْوِهِ رَوَىٰ الكَوْسَجُ عَنِ الإمَامِ أحْمَدَ مَسْألَةً مِثْلَها في البِنَاءِ (٦/ ٢٦٨٧)، رَقْم (١٨٩٦): قَالَ أحْمَدُ: «وأحَبُّ إليَّ إذَا كَانَ البِنَاءُ يُنْتَفَعُ بِهِ، فَأحَبُّ إليَّ أنْ يُعْطِيَهُ النَّفَقَةَ، ولَا يَقْلَعُ بِنَاءَهُ».

(٢) «المُغْنِي» (٧/ ٣٧٩)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ١٤٠).

(٣) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ١٤٤).

(٤) «المُغْنِي» (٧/ ٣٦٨)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ١٤٨).

لِلْمَالِكِ إجْبَارُهُ عَلَيْهِ؛ لأنَّهُ سَفَهٌ، وإتْلَافٌ لِلْمَالِ(١).

فَلَوْ غَصَبَ أرْضًا، وكَشَطَ تُرَابَهَا: لَزِمَهُ رَدُّهُ وفَرْشُهُ كَمَا كَانَ، وإنْ لَمْ يَكُنْ فِيهِ غَرَضٌ، فَهَلْ يُجْبَرُ علىٰ فَرْشِهِ؟: يَحْتَمِلُ وَجْهَيْنِ(٢).

❑ فَرْعٌ: القَابِضُ بِعَقْدٍ فَاسِدٍ مِنَ المَالِكِ؛ إذَا غَرَسَ أو بَنَىٰ: فَلِلْمَالِكِ تَمَلُّكُهُ بِالقِيمَةِ، كَغَرْسِ المُسْتَعِيرِ، ولَا يُقْلَعُ إلَّا مَضْمُونًا؛ لِاسْتِنَادِهِ إلَىٰ الإذْنِ، ذَكَرَهُ القَاضِي، وابْنُ عَقِيلٍ(٣).

***

(وَإنْ غَصَبَ لَوْحًا فَرَقَّعَ بِهِ سَفِينَةً)، وخِيفَ مِنْ قَلْعِهِ: (لَمْ يُقْلَعْ؛ حَتَّىٰ تُرْسَىٰ)؛ لأنَّ فِي قَلْعِهِ إفْسَادًا لِمَالِ الغَيْرِ مَعَ إمْكَانِ رَدِّ الحَقِّ إلَىٰ مُسْتَحِقِّهِ بِعُذْرٍ مِنْ يَسِيرٍ(٤).

ولَا فَرْقَ بَيْنَ أنْ يَكُونَ المَالُ لِلْغَاصِبِ أو غَيْرِهِ، حَيَوَانًا مُحْتَرَمًا أوْ «لا».

وقَالَ أبُو الخَطَّابِ: إنْ كَانَ فِيهَا حَيَوَانٌ مُحْتَرَمٌ، أو مَالٌ لِغَيْرِ الغَاصِبِ: لَمْ يُقْلَعْ، كَالخَيْطِ(٥).

---

(١) «المُغْنِي» (٧/ ٣٦٨)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ١٤٨).
(٢) «المُغْنِي» (٧/ ٣٦٧)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ١٤٨).
(٣) «الفُرُوعُ» (٧/ ١٩٩).
(٤) «المُغْنِي» (٧/ ٣٧٧)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ١٣٧)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢٣٠).
(٥) «المُغْنِي» (٧/ ٤١١)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ١٥٣)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢٣٠).

والأَوَّلُ: أَوْلَىٰ؛ لأَنَّهُ أَمْكَنَ رَدُّ المَغْصُوبِ مِنْ غَيْرِ إِتْلَافٍ، كَمَا لَوْ كَانَ فِيهَا مَالُ غَيْرِهِ.

واقْتَضَىٰ مَا سَبَقَ: أَنَّهَا لَوْ كَانَتْ علىٰ السَّاحِلِ، أو كَانَتْ في اللُّجَّةِ، واللَّوْحُ في أعْلَاهَا؛ بِحَيْثُ لَا تَغْرَقُ: لَزِمَهُ القَلْعُ[١].

(وَإِنْ غَصَبَ خَيْطًا، فَخَاطَ بِهِ جُرْحَ حَيَوَانٍ) مُحْتَرَمٍ، (وَخِيفَ عَلَيْهِ مِنْ قَلْعِهِ): الضَّرَرُ، وقِيلَ: التَّلَفُ، جَزَمَ بِهِ في «الوَجِيزِ»[٢]: (فَعَلَيْهِ قِيمَتُهُ)؛ لأَنَّهُ تَعَذَّرَ رَدُّ الحَقِّ إِلَىٰ مُسْتَحِقِّهِ: فَوَجَبَ رَدُّ بَدَلِهِ، وهُوَ القِيمَةُ[٣].

وظَاهِرُهُ: لَا يَلْزَمُهُ القَلْعُ، صَرَّحَ بِهِ في «المُغْنِي»[٤]، وغَيْرِهِ[٥]؛ لأَنَّ الحَيَوَانَ آكَدُ حُرْمَةً مِنْ بَقِيَّةِ المَالِ، بِدَلِيلِ أَنَّهُ لَا يَجُوزُ مَنْعُ نَمَائِهِ مِنْهُ.

وعُلِمَ مِنْهُ: أَنَّ الحَيَوَانَ إِذَا كَانَ غَيْرَ مُحْتَرَمٍ، كَالمُرْتَدِّ، والخِنْزِيرِ، ونَحْوِهِ: وَجَبَ رَدُّهُ؛ لأَنَّهُ لَا يَتَضَمَّنُ تَفْوِيتَ ذِي حُرْمَةٍ؛ أَشْبَهَ مَا لَوْ خَاطَ بِهِ ثَوْبًا.

(إِلَّا أَنْ يَكُونَ الحَيَوَانُ مَأْكُولًا لِلْغَاصِبِ، فَهَلْ يَلْزَمُهُ رَدُّهُ، ويُذْبَحُ الحَيَوَانُ؟: علىٰ وَجْهَيْنِ).

---

(١) «المُغْنِي» (٧/ ٤١١)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ١٥٣).
(٢) «الوَجِيزُ» للدُّجَيْلِي (٢٤١).
(٣) «المُغْنِي» (٧/ ٤٠٧)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ١٢٩، ١٥٥)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢٣٠).
(٤) «المُغْنِي» (٧/ ٤٠٨).
(٥) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ١٥٥).

أَشْهُرُهُمَا: أَنَّهُ يَلْزَمُهُ رَدُّهُ؛ لأَنَّهُ يُمْكِنُهُ ذَبْحُ الحَيَوَانِ، والِانْتِفَاعُ بِلَحْمِهِ، وذَلِكَ جَائِزٌ، وإِنْ حَصَلَ نَقْصٌ علىٰ الغَاصِبِ، فَلَيْسَ بِمَانِعٍ مِنْ وُجُوبِ رَدِّ المَغْصُوبِ، كَنَقْصِ البِنَاءِ.

والثَّانِي: لَا يَجِبُ قَلْعُهُ؛ «لِنَهْيِهِ عَلَيْهِ السَّلَامُ عَنْ ذَبْحِ الحَيَوَانِ لِغَيْرِ مَأْكَلَةٍ»(١)،

---

(١) لَمْ أَقِفْ علىٰ مَنْ أَخْرَجَهُ مَرْفُوعًا بِهَذَا اللَّفْظِ!

وذَكَرَهُ الزَّيْلَعِي في «نَصْبِ الرَّايَةِ» (٣/ ٤٠٦) بِلَفْظِ: «نَهَىٰ عَنْ ذَبْحِ الشَّاةِ إِلَّا لِمَأْكَلَةٍ»، وقَالَ: «غَرِيبٌ»!

وجَاءَ في وصِيَّةِ أبي بَكْرٍ الصِّدِّيقِ رَضِيَ اللهُ عَنْهُ لِيَزِيدَ بنِ أبي سُفيَانَ حِيْنَ بَعَثَهُ إِلىٰ الشَّامِ: «ولا تَعْقِرَنَّ شَاةً، ولَا بَعِيْرًا إِلَّا لِمَأْكَلَةٍ»، أَخْرَجَهُ مَالِكٌ في «المُوطَّإِ» (٢٢/ ٤٤٧)، وعَبْدُ الرَّزَّاقِ (٥/ ١٩٩)، رَقْم (٩٣٧٥)، وابنُ أبي شَيْبَةَ (١٢/ ٣٨٣)، والطَّبَرَانِي في «المُعْجَمِ الكَبِيرِ» (٢٢/ ٢٣١)، رَقْم (٦٠٧)، والبَيْهَقِي (٩/ ٨٩)، قَالَ الهَيْثَمِي في «مَجْمَعِ الزَّوَائِدِ» (٩/ ٤١٣): «رَوَاهُ الطَّبَرَانِي، وإِسْنَادُهُ مُنْقَطِعٌ، ورِجَالُهُ إِلىٰ يَحْيَىٰ ثِقَاتٌ»، وقَدْ مَرَّ مَعَنَا.

وأَخْرَجَ أبو دَاوُدَ في «المَرَاسِيلِ» (٢٣٩)، حَدِيْث (٣١٦)، وسَعِيدُ بنُ مَنْصُورٍ (٢/ ١٥٩)، حَدِيْث (٢٣٨٤)، عَنْ عَمْرِو بنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ، عَنِ القَاسِمِ مَوْلَىٰ عَبْدِ الرَّحْمَنِ، قَالَ: اسْتَأْذَنَ رَجُلٌ مِنْ أَصْحَابِ رَسُولِ اللهِ ﷺ في الغَزْوِ، وفِيْهِ: «ولا تَقْتُلْ بَهِيْمَةً لَيْسَتْ لَكَ فِيْهَا حَاجَةٌ، واتَّقِ أَذَىٰ المُؤْمِنِ».

قَالَ ابنُ القَطَّانِ في «بَيَانِ الوَهْمِ والإِيْهَامِ» (٣/ ٥٩)، رَدًّا علىٰ الإِشْبِيلِي: «وأَظُنُّ أبا مُحَمَّدٍ نَقَلَ مِنْ نُسْخَةٍ كَانَ قَدْ سَقَطَ مِنْهَا إِسْنَادُهُ، وبِحَسَبِ ذَلِكَ لم يَجْعَلْ لَهُ عَيْبًا سِوَىٰ الإِرْسَالِ والانْقِطَاعِ، فَأَمَّا مَنْ وَقَفَ علىٰ إِسْنَادِهِ إِلىٰ القَاسِمِ: فَسَيَعْلَمُ أَنَّ فِيْهِ مَجْهُولًا،=

ولِأنَّ لَهُ حُرْمَةً في نَفْسِهِ(١).

ولِلْمُؤَلِّفِ(٢) **احْتِمَالٌ**: يُذْبَحُ المُعَدُّ لَهُ، كَبَهِيمَةِ الأنْعَامِ، دُونَ غَيْرِهِ، كَالخَيْلِ؛ لأنَّهُ إتْلَافٌ لَهُ؛ فَجَرَىٰ مَجْرَىٰ مَا لَا يُؤْكَلُ(٣).

وظَاهِرُهُ: أنَّهُ لَا يَلْزَمُهُ الرَّدُّ إذَا كَانَ مَأْكُولًا لِغَيْرِ الغَاصِبِ، صَرَّحَ بِهِ في «المُغْنِي»(٤)، و«الشَّرْحِ»(٥)؛ لأنَّ فِيهِ إضْرَارًا بِصَاحِبِهِ، ولَا يُزَالُ الضَّرَرُ بِالضَّرَرِ.

(**وَإِنْ مَاتَ الحَيَوَانُ: لَزِمَهُ رَدُّهُ**)؛ لأنَّ عَدَمَ الرَّدِّ في الحَيَاةِ إنَّمَا كَانَ خَشْيَةَ التَّلَفِ، وقَدْ أُمِنَ بِالمَوْتِ(٦).

(**إِلَّا أَنْ يَكُونَ آدَمِيًّا**): فَلا يَلْزَمُهُ الرَّدُّ؛ لأنَّ حُرْمَةَ الآدَمِيِّ بَاقِيَةٌ، وغَيْرُهُ لَا يُسَاوِيهِ فِيهَا.

=ولا يَصِحُّ الحَدِيثُ مِنْ أجْلِهِ ولَوِ اتَّصَلَ».

وقَالَ أيْضًا (٢/ ٢١٥): «عَمْرُو بنُ عَبْدِ الرَّحْمَنِ لَا تُعْرَفُ حَالُهُ إلَّا أنَّ أبا مُحَمَّدٍ قَدْ قَالَ: إنَّهُ لم يَقِفْ لَهُ علىٰ إسْنَادٍ يُوصِلُ إلىٰ القَاسِمِ، فَاتَّضَحَ في ذَلِكَ عُذْرُه مِنْ وَجْهٍ».

انْظُرْ: «نَصْبَ الرَّايَةِ» (٣/ ٤٠٦)، و«التَّلْخِيصَ الحَبِيْرَ» (٣/ ٥٥).

(١) «المُغْنِي» (٧/ ٤٠٨)، و«الشَّرْحُ الكَبِيْرُ» (١٥/ ١٥٥).

(٢) أي: ابنُ قُدَامَةَ رحِمَهُ الله تعالىٰ.

(٣) «المُغْنِي» (٧/ ٤٠٨)، و«الشَّرْحُ الكَبِيْرُ» (١٥/ ١٥٦).

(٤) «المُغْنِي» (٧/ ٤٠٨).

(٥) «الشَّرْحُ الكَبِيْرُ» (١٥/ ١٥٦).

(٦) «المُغْنِي» (٧/ ٤٠٨)، و«الشَّرْحُ الكَبِيْرُ» (١٥/ ١٥٧).

فَعَلَىٰ هَذَا: تَجِبُ قِيمَتُهُ، وقِيلَ: يَلْزَمُهُ الرَّدُّ[١]؛ لِلْعُمُومِ[٢].

❑❑❑

---

(١) «المُغْنِي» (٧/ ٤٠٨)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ١٥٧)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢٣٠).

(٢) حَدِيْثٌ حَسَنٌ.

لِقَوْلِهِ ﷺ: «كَسْرُ عَظْمِ المَيِّتِ، مِثْلُ كَسْرِ عَظْمِ الحَيِّ» أَخْرَجَهُ أَحْمَدُ (٢٤٣٠٨)، (٢٤٦٨٦)، وأَبُو دَاوُدَ (٣٢٠٧)، وابنُ مَاجَهْ (١٦١٦)، وغَيْرُهُمْ، وهُوَ صَحِيحُ الإسْنَادِ.

وأَخْرَجَهُ مَالِكٌ في «المُوَطَّإِ» (١/ ٢٣٨): أَنَّهُ بَلَغَهُ أَنَّ عَائِشَةَ زَوْجِ النَّبِيِّ ﷺ، كَانَتْ تَقُولُ: «كَسْرُ عَظْمِ المُسْلِمِ مَيِّتًا، كَكَسْرِهِ وهُوَ حَيٌّ». تَعْنِي في الإِثْمِ.

وذَكَرَ ابنُ عَبْدِ البَرِّ في «التَّمْهِيْدِ» (١٣/ ١٤٣): «أَنَّ أَكْثَرَ رُوَاةِ «المُوَطَّإِ» يَقُوْلُونَ فِيْهِ كَذِلِكَ (يَعْنِي بَلَاغًا)، وبَعْضُهُمْ يَرْوِيْهِ عَنْ مَالِكٍ، عَنْ أَبي الرِّجَالِ. عَنْ عَمْرَةَ، عَنْ عَائِشَةَ: مَوْقُوفًا». وذَكَرَ البُخَارِيُّ في «التَّارِيخ الكَبِيرِ» (١/ ١٥٠): «أَنَّ عُرْوَةَ قَدْ وَقَفَهُ علىٰ عَائِشَةَ أَيْضًا. وبِالجُمْلَةِ: فَقَدْ ذَكَرَ أَنَّ الَّذِينَ وَقَفُوهُ أَكْثَرُ مِنَ الَّذِينَ رَفَعُوهُ، فَقَالَ: وغَيْرُ مَرْفُوعٍ أَكْثَرُ».

ومَعَ ذَلِكَ فَقَدْ حَسَّنَهُ ابنُ القَطَّانِ، فِيْمَا ذَكَرَ الحَافِظُ ابنُ حَجَرٍ في «التَّلْخِيصِ الحَبِيْرِ» (٣/ ٥٤).

هَذَا إذَا عَلِمْنَا: أَنَّهُ لَا يَضُرُّ وَقْفُهُ، لِكَوْنِهِ مِمَّا لَا يُدْرَكُ بِالرَّأْيِ، وقَدْ أَخَذَ بِهِ عَامَّةُ الفُقَهَاءِ، وذَكَرُوا أَنَّ عَظْمَ المَيِّتِ - وإِنْ كَانَ لَا حَيَاةَ فِيْهِ - لَهُ حُرْمَةٌ، وكَاسِرُهُ في انْتِهَاكِ حُرْمَتِهِ كَكَاسِرِ عَظْمِ الحَيِّ في انْتِهَاكِ حُرْمَتِهِ، فِيْمَا ذَكَرَ الطَّحَاوِيُّ في «شَرْحِ مُشْكِلِ الآثَارِ»؛ لَكِنْ لَا يَجِبُ فِيْهِ قِصَاصٌ ولَا دِيَةٌ.

وقَدْ وَرَدَ في بَعْضِ الرِّوَايَاتِ مَا يُبَيِّنُ ذَلِكَ، فَفِيْهَا زِيَادَةٌ مِنْ بَعْضِ الرُّوَاةِ هِيَ: «يَعْنِي في الإِثْمِ».

وقَالَ النَّوَوِي: «وَجْهُ الدَّلَالَةِ مِنْ هَذَا الحَدِيثِ: أَنَّ كَسْرَ العَظْمِ وشَقَّ الجَوْفِ في الحَيَاةِ لَا يَجُوزُ لِاسْتِخْرَاجِ جَوْهَرَةٍ وغَيْرِهَا، فَكَذَا بَعْدَ المَوْتِ».

فصل

(وَإِنْ زَادَ: لَزِمَهُ رَدُّهُ بِزِيَادَتِهِ، سَوَاءٌ كَانَتْ مُتَّصِلَةً، كَالسِّمَنِ، وتَعَلُّمِ صَنْعَةٍ، أو مُنْفَصِلَةً، كَالوَلَدِ، والكَسْبِ)؛ لأَنَّهُ مِنْ نَمَاءِ المَغْصُوبِ، وهُوَ لِمَالِكِهِ: فَلَزِمَهُ رَدُّهُ، كَالأَصْلِ[١].

(وَإِنْ غَصَبَ جَارِحًا فَصَادَ بِهِ، أو شَبَكَةً، أو شَرَكًا، فَأَمْسَكَ شَيْئًا، أو فَرَسًا فَصَادَ عَلَيْهِ، أو غَنِمَ: فَهُوَ لِمَالِكِهِ)؛ لأَنَّ ذَلِكَ كُلَّهُ بِسَبَبِ مِلْكِهِ، فكَانَ لَهُ، كَمَا لَوْ غَصَبَ عَبْدًا فَصَادَ[٢].

وقِيلَ: هُوَ لِلْغَاصِبِ في الكُلِّ؛ لأَنَّهُ هُوَ الصَّائِدُ، والجَارِحُ آلَةٌ.

فَعَلَىٰ ذَلِكَ: عَلَيْهِ أُجْرَةُ ذَلِكَ كُلِّهِ مُدَّةَ مُقَامِهِ في يَدِهِ إِنْ كَانَ لَهُ أُجْرَةٌ.

وعلىٰ الأَوَّلِ: لَا أُجْرَةَ لَهُ في وَجْهٍ، وفي آخَرَ: عَلَيْهِ أُجْرَةُ المِثْلِ؛ لأَنَّهُ اسْتَوْفَىٰ مَنَافِعَهُ؛ أَشْبَهَ مَا لَوْ لَمْ يَصِدْ.

ولَوْ غَصَبَ عَبْدًا، فَصَادَ، أو كَسَبَ: فَهُوَ لِسَيِّدِهِ، وفي وُجُوبِ أُجْرَةِ العَبْدِ علىٰ الغَاصِبِ في مُدَّةِ كَسْبِهِ وصَيْدِهِ: وَجْهَانِ[٣].

والمُخْتَارُ: أَنَّهُ لَا أُجْرَةَ لَهُ؛ لأَنَّ مَنَافِعَهُ في هَذِهِ المُدَّةِ مَصْرُوفَةٌ إِلَىٰ مَالِكِهِ، فَلَمْ يَسْتَحِقَّ عِوَضَهَا علىٰ غَيْرِهِ؛ لَكِنْ لَوْ غَصَبَ مِنْجَلًا، فَقَطَعَ بِهِ

---

(١) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ١٦٣)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢٤٢).

(٢) «المُغْنِي» (٧/ ٣٩٠)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ١٦٣).

(٣) «المُغْنِي» (٧/ ٣٩٠)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ١٦٤).

شَجَرًا، أو حَشِيشًا: فَهُوَ لِلْغَاصِبِ؛ لأَنَّ هَذِهِ آلَةٌ، فَهُوَ كَالحَبْلِ يُرْبَطُ بِهِ.

(وَإِنْ غَصَبَ ثَوْبًا فَقَصَّرَهُ، أو غَزْلًا فَنَسَجَهُ، أو فِضَّةً، أو حَدِيدًا فَضَرَبَهُ، أو خَشَبًا فَنَجَرَهُ، أو شَاةً فَذَبَحَهَا وشَوَاهَا: رَدَّ ذَلِكَ) إِلَىٰ مَالِكِهِ في ظَاهِرِ المَذْهَبِ؛ لأَنَّهُ عَيْنُ مَالِهِ؛ أَشْبَهَ مَا لَوْ ذَبَحَ الشَّاةَ فَقَطْ، ولِأَنَّهُ لَوْ فَعَلَهُ بِمِلْكِهِ لَمْ يَزُلْ عَنْهُ، فَكَذَا إِذَا فَعَلَهُ بِمِلْكِ غَيْرِهِ[١].

(بِزِيَادَتِهِ) إِنْ زَادَ، (وَأَرْشِ نَقْصِهِ) إِنْ نَقَصَ؛ لِكَوْنِهِ حَصَلَ بِفِعْلِهِ، ولَا فَرْقَ بَيْنَ نَقْصِ العَيْنِ أو القِيمَةِ، أو هُمَا[٢].

(وَلَا شَيْءَ لَهُ)، أَيْ: لِلْغَاصِبِ بِعَمَلِهِ المُؤَدِّي إِلَىٰ الزِّيَادَةِ؛ لأَنَّهُ تَبَرَّعَ في مِلْكِ غَيْرِهِ، فَلَمْ يَسْتَحِقَّ لِذَلِكَ عِوَضًا، كَمَا لَوْ غَلَىٰ زَيْتًا فَزَادَتْ قِيمَتُهُ.

لَكِنْ إِنْ أَمْكَنَ الرَّدُّ إِلَىٰ الحَالَةِ الأُولَىٰ كَحُلِيٍّ، وأَوَانٍ، ودَرَاهِمَ، ونَحْوِهَا: فَلِلْمَالِكِ إِجْبَارُهُ علىٰ الإِعَادَةِ.

(وَعَنْهُ: يَكُونُ شَرِيكًا بِالزِّيَادَةِ)، ذَكَرَ في «المُسْتَوْعِبِ»[٣]، و«المُذْهَبِ»[٤]: أَنَّهَا ظَاهِرُ المَذْهَبِ[٥]؛ لأَنَّ الزِّيَادَةَ حَصَلَتْ بِمَنَافِعِهِ، والمَنَافِعُ تَجْرِي مَجْرَىٰ

---

(١) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ١٦٦).

(٢) انظُرْ: «مَسَائِلَ صَالِحٍ» (١/ ٤٥٤)، (٣/ ٢٤٦)، رَقْم (٤٦٣)، (١٧٤٢)، و«مَسَائِلَ عَبْدِ اللهِ» (٣/ ٩٨٣)، رَقْم (١٣٤٠).

(٣) «المُستوعِبُ» للسَّامَرِّي (٢/ ٦٣).

(٤) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ١٦٨)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢٣٥).

(٥) «أَنَّهَا ظَاهِرُ المَذْهَبِ»: سَاقِطَةٌ مِنَ المَطْبُوعِ، والصَّوَابُ إِثْبَاتُهَا، كَمَا في نُسْخَةِ (ب). وانْظُرْ: «الفُرُوعَ» (٧/ ٢٣٥).

الأعْيَانِ؛ أَشْبَهَ مَا لَوْ غَصَبَ ثَوْبًا فَصَبَغَهُ.

وفَرَّقَ في «المُغْنِي»(١)، و«الشَّرْحِ»(٢): بِأَنَّ الصِّبْغَ عَيْنُ مَالٍ لَا يَزُولُ مِلْكُ مَالِكِهِ عَنْهُ بِجَعْلِهِ مَعَ مِلْكِ غَيْرِهِ؛ بِخِلَافِ مَا ذَكَرَ.

(وَقَالَ أَبُو بَكْرٍ: يَمْلِكُهُ) الغَاصِبُ(٣)، **(وَعَلَيْهِ قِيمَتُهُ)** قَبْلَ تَغْيِيرِهِ، هَذَا رِوَايَةٌ عَنْ أَحْمَدَ نَقَلَهَا عَنْهُ مُحَمَّدُ عَبْدُ الحَكَمِ(٤)، فِيمَنْ جَعَلَ حَدِيدًا سُيُوفًا: يُقَوَّمُ فَيُعْطِيهِ الثَّمَنَ علىٰ القِيمَةِ، حَدِيثُ النَّبِيِّ ﷺ في الزَّرْعِ: «أَعْطُوهُ ثَمَنَ بَذْرِهِ»(٥).

ورُدَّ: بِأَنَّهُ قَوْلٌ قَدِيمٌ مَرْجُوعٌ عَنْهُ.

وعَنْهُ: «يُخَيَّرُ المَالِكُ بَيْنَهُمَا»(٦)، فَلَوْ وَهَبَهُ الغَاصِبُ عَمَلَهُ: لَزِمَهُ قَبُولُهُ، قَالَهُ في «الرِّعَايَةِ»(٧).

(وَإِنْ غَصَبَ أَرْضًا، فَحَفَرَ فِيهَا بِئْرًا، ووَضَعَ تُرَابَهَا في أَرْضِ مَالِكِهَا: لَمْ يَمْلِكْ طَمَّهَا إِذَا أَبْرَأَهُ المَالِكُ مِنْ ضَمَانِ مَا يَتْلَفُ بِهَا في أَحَدِ الوَجْهَيْنِ)؛ لأَنَّهُ إِتْلَافٌ لَا نَفْعَ فِيهِ فَلَمْ يَكُنْ لَهُ فِعْلُهُ(٨).

---

(١) «المُغْنِي» (٧/ ٣٨٨).

(٢) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ١٦٨).

(٣) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ١٦٩)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢٣٥).

(٤) السَّابِق.

(٥) حَدِيْثٌ صَحِيْحٌ.

ولَفْظُهُ: «مَنْ زَرَعَ في أَرْضِ قَوْمٍ بِغَيْرِ إِذْنِهِمْ، فَلَيْسَ لَهُ مِنَ الزَّرْعِ شَيْءٌ، ولَهُ نَفَقَتُهُ» أَخْرَجَهُ أَحْمَدُ (١٥٨٢١)، وأَبُو دَاوُدَ (٣٤٠٤)، والتِّرْمِذِيُّ (١٣٦٦)، وقَدْ مَرَّ مَعَنَا.

(٦) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٣٥).

(٧) «الرِّعَايَةُ الصُّغْرَىٰ» لابنِ حَمْدَانَ (١/ ٤٢٠).

(٨) «المُغْنِي» (٧/ ٣٦٨)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ١٧٢)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢٣٤).

كَمَا لَوْ غَصَبَ نُقْرَةً فَطَبَعَهَا دَرَاهِمَ، ثُمَّ أَرَادَ رَدَّهَا نُقْرَةً[(١)].

ومُقْتَضَاهُ: أَنَّهُ إذَا طَالَبَهُ المَالِكُ بِطَمِّهَا: أَنَّهُ يَلْزَمُهُ؛ لأَنَّهُ يَضُرُّ بِالأَرْضِ.

والثَّانِي: لَهُ طَمُّهَا لِغَرَضٍ صَحِيحٍ؛ لأَنَّهُ لَا يَبْرَأُ مِنَ الضَّمَانِ بِإِبْرَاءِ المَالِكِ لَهُ؛ لأَنَّهُ إبْرَاءٌ مِمَّا لَمْ يَجِبْ بَعْدُ، مَعَ أَنَّهُ إبْرَاءٌ مِنْ حَقِّ غَيْرِهِ، وهُوَ الوَاقِعُ فِيهَا، ونَصَرَ في «المُغْنِي»[(٢)]، و«الشَّرْحِ»[(٣)]: الأَوَّلُ؛ بِأَنَّ الضَّمَانَ إنَّمَا يَلْزَمُهُ لِوُجُودِ التَّعَدِّي.

فَإِذَا رَضِيَ صَاحِبُ الأَرْضِ: زَالَ التَّعَدِّي، فَيَزُولُ الضَّمَانُ، ولَيْسَ هَذَا إبْرَاءٌ مِمَّا لَمْ يَجِبْ، وإنَّمَا هُوَ إسْقَاطُ التَّعَدِّي بِرِضَاهُ بِهِ.

وهَذَا الخِلَافُ جَارٍ فِيمَا ذَكَرَهُ، فَلَوْ وَضَعَ التُّرَابَ في غَيْرِ أَرْضِ مَالِكِهَا، أو لَمْ يُبَرِّئْهُ مِنَ الضَّمَانِ: فَلَا، وحُكْمُ مَا إذَا مَنَعَهُ مِنْ طَمِّهَا: كَذَلِكَ[(٤)].

* * *

❑ تَنْبِيهٌ: إذَا غَصَبَ بَقَرَةً، وأَنْزَىٰ عَلَيْهَا فَحْلَهُ، أو بِالعَكْسِ: فَالوَلَدُ لِرَبِّ الأُمِّ، ولَا أُجْرَةَ لِفِعْلِهِ، ولَا أَرْشَ، وعَلَيْهِ: أَرْشُ فَحْلِ غَيْرِهِ إنْ ضَرَّهُ ضِرَابُهُ، وأُجْرَتُهُ إنْ صَحَّ إيجَارُهُ لِذَلِكَ[(٥)].

---

(١) «المُغْنِي» (٧/ ٣٦٨)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ١٧٢).

(٢) «المُغْنِي» (٧/ ٣٦٨).

(٣) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ١٧٢).

(٤) «المُغْنِي» (٧/ ٣٦٨)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ١٧٢).

(٥) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ١٧٦).

وإذا أفْرَخَتْ طَيْرَةُ زَيْدٍ عِنْدَ عَمْرٍو مِنْ طَيْرِهِ: فَفَرْخُهَا لِزَيْدٍ، نَصَّ عَلَيْهِ[١]، وعَلَيْهِ مَا أنْفَقَهُ عَمْرٌو إنْ نَوَىٰ الرُّجُوعَ بِهِ، وإلَّا: فَلا[٢].

* * *

(وَإنْ غَصَبَ حَبًّا فَزَرَعَهُ، أو بَيْضًا فَصَارَ فَرْخًا، أو نَوًىٰ فَصَارَ غَرْسًا) وفي «الِانْتِصَارِ»[٣]: «أو غُصْنًا فَصَارَ شَجَرَةً»: **(رَدَّهُ)**؛ لأنَّهُ عَيْنُ مَالِ مَالِكِهِ ونَقْصَهُ، **(وَلَا شَيْءَ لَهُ)**؛ لأنَّهُ تبرَّعَ بِفِعْلِهِ[٤].

(وَيَتَخَرَّجُ فِيهِ مِثْلُ الَّذِي قَبْلَهُ): فَيَرُدُّهُ، ونَقْصَهُ، أوْ يَمْلِكُهُ الغَاصِبُ، أو يَكُونُ شَرِيكًا بِالزِّيَادَةِ علىٰ مَا مَرَّ؛ لأنَّهُ إذَا قَصَّرَ الثَّوْبَ ونَحْوَهُ: سَاوَىٰ ذَلِكَ حُكْمًا[٥].

* * *

❏ **فَرْعٌ**: إذَا صَارَ الرُّطَبُ تَمْرًا، أو السِّمْسِمُ شَيْرَجًا، أو العِنَبُ عَصِيرًا: أخَذَ رَبُّهُ مِثْلَ أيِّهِمَا شَاءَ.

❏ ❏ ❏

---

(١) انْظُرْ: «كِتَابَ الوَرَعِ عَنِ الإمَامِ أحْمَدَ» للمَرْوَزِي (٤٦).

(٢) «المُغْنِي» (٧/ ٣٩٠)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ١٧٦).

(٣) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٣٥).

(٤) «المُغْنِي» (٧/ ٣٨٩)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ١٧٥)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢٣٥).

(٥) السَّابِق.

فصل

(وَإِنْ نَقَصَ: لَزِمَهُ ضَمَانُ نَقْصِهِ)، ولَوْ بِنَبَاتِ لِحْيَةِ أَمْرَدَ[١]، وقَطْعِ ذَنَبِ حِمَارِ القَاضِي، (بِقِيمَتِهِ) على المَذْهَبِ؛ لأَنَّهُ ضَمَانُ مَالٍ مِنْ غَيْرِ جِنَايَةٍ، فَكَانَ الوَاجِبُ مَا نَقَصَ، كَالبَهِيمَةِ[٢].

إِذِ القَصْدُ بِالضَّمَانِ: جَبْرُ حَقِّ المَالِكِ بِإِيجَابِ قَدْرِ مَا فُوِّتَ عَلَيْهِ، ولِأَنَّهُ لَوْ فَاتَ الجَمِيعُ لَوَجَبَتْ قِيمَتُهُ، فَإِذَا فَاتَ مِنْهُ شَيْءٌ: وَجَبَ قَدْرُهُ مِنَ القِيمَةِ كَغَيْرِ الحَيَوَانِ.

(رَقِيقًا كَانَ، أو غَيْرَهُ)؛ لاشْتِرَاكِهِمَا في التَّلَفِ[٣].

(وَعَنْهُ: إِنَّ الرَّقِيقَ يُضْمَنُ بِمَا يُضْمَنُ بِهِ في الإِتْلَافِ)، فَيَجِبُ في يَدِهِ نِصْفُ قِيمَتِهِ، وفي مُوَضِّحَتِهِ[٤]: نِصْفُ عُشْرِ قِيمَتِهِ؛ لأَنَّهُ ضَمَانٌ لِأَبْعَاضِهِ، فَكَانَ مُقَدَّرًا مِنْ قِيمَتِهِ كَأَرْشِ الجِنَايَةِ[٥].

والمَذْهَبُ: يُضَمِّنُهُ مُطْلَقًا بِقِيمَتِهِ بَالِغَةً مَا بَلَغَتْ[٦]، ونَقَلَ حَنْبَلٌ: «لا يَبْلُغُ بِهَا دِيَةَ حُرٍّ»[٧].

---

(١) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٣٦).

(٢) «المُغْنِي» (٧/ ٣٧٠)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ١٥٠)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢٣٦).

(٣) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ١٧٦)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢٣٦).

(٤) الشَّجَّةُ الَّتِي تُبْدِي وَضَحَ العَظْمِ، أَيْ: بَيَاضَهُ. انْظُرْ: «القَامُوسَ»، مَادَّةَ «وَضح».

(٥) «المُغْنِي» (٧/ ٣٧١)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ١٧٧).

(٦) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ١٧٧)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢٣٦).

(٧) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (٢٥/ ٤٠١)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢٣٦).

(وَيَتَخَرَّجُ: أَنْ يَضْمَنَهُ بِأَكْثَرِ الأَمْرَيْنِ)؛ لأَنَّ سَبَبَ كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا قَدْ وُجِدَ، فَوَجَبَ أَنْ يَضْمَنَهُ بِأَكْثَرِهِمَا، كَمَا لَوْ غَصَبَهُ، وجَنَىٰ عَلَيْهِ.

***

❑ تَنْبِيهٌ: إِذَا كَانَ النَّقْصُ فِي الرَّقِيقِ مِمَّا لَا مُقَدَّرَ فِيهِ، كَنَقْصِهِ لِكِبَرٍ أو مَرَضٍ: فَعَلَيْهِ مَا نَقَصَ مَعَ الرَّدِّ؛ بِغَيْرِ خِلَافٍ نَعْلَمُهُ[١].

فَإِنْ نَقَصَ المَغْصُوبُ بِغَيْرِ انْتِفَاعٍ واسْتِعْمَالٍ، أو عَابٍ: وَجَبَ أَرْشُهُ، وفي أُجْرَتِهِ: وَجْهَانِ[٢].

فَإِنْ نَقَصَ بِاسْتِعْمَالِهِ: فَكَذَلِكَ، وقِيلَ: يَجِبُ الأَكْثَرُ مِنْ أُجْرَتِهِ، وأَرْشُ نَقْصِهِ.

وإِنْ غَصَبَ ثَوْبًا فَلَبِسَهُ وأَبْلَاهُ، فَنَقَصَ نِصْفُ قِيمَتِهِ، ثُمَّ غَلَتِ الثِّيَابُ فَعَادَتْ قِيمَتُهُ: رَدَّهُ، وأَرْشَ نَقْصِهِ[٣].

***

(وَإِنْ غَصَبَهُ وجَنَىٰ عَلَيْهِ: ضَمِنَهُ بِأَكْثَرِ الأَمْرَيْنِ)، هَذَا علىٰ القَوْلِ: بِأَنَّ ضَمَانَ الغَصْبِ غَيْرُ ضَمَانِ الجِنَايَةِ، وهُوَ الصَّحِيحُ؛ لأَنَّ سَبَبَ كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا وُجِدَ، فَوَجَبَ أَكْثَرُهُمَا، ودَخَلَ الآخَرُ فِيهِ.

---

(١) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ١٧٨).

(٢) «المُغْنِي» (٧/ ٣٨٦).

(٣) «المُغْنِي» (٧/ ٣٨٥)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ١٧٨).

وإنْ قُلْنَا: ضَمَانُ الغَصْبِ ضَمَانُ الجِنَايَةِ: كَانَ الوَاجِبُ أَرْشَ الجِنَايَةِ، كَمَا لَوْ جَنَىٰ عَلَيْهِ مِنْ غَيْرِ غَصْبٍ[1].

(وَإِنْ جَنَىٰ عَلَيْهِ غَيْرُ الغَاصِبِ)، بِأَنْ قَطَعَ يَدَهُ مَثَلًا: (فَلَهُ)، أَيْ: لِلْمَالِكِ تَضْمِينُ مَنْ شَاءَ مِنْهُمَا؛ لأَنَّ الجَانِيَ قَطَعَ يَدَهُ، والغَاصِبَ حَصَلَ النَّقْصُ في يَدِهِ[2].

(تَضْمِينُ الغَاصِبِ أَكْثَرَ[3] الأَمْرَيْنِ)، إِذَا قُلْنَا: إِنَّ ضَمَانَ الغَصْبِ مَا نَقَصَ.

(وَيَرْجِعُ الغَاصِبُ علىٰ الجَانِي بِأَرْشِ الجِنَايَةِ)، وهُوَ نِصْفُ القِيمَةِ هُنَا؛ لأَنَّهَا أَرْشُ جِنَايَةٍ، فَلا يَجِبُ عَلَيْهِ أَكْثَرُ مِنْهَا[4].

(وَلَهُ تَضْمِينُ الجَانِي بِأَرْشِ[5] الجِنَايَةِ)، وهُوَ نِصْفُ القِيمَةِ لاَ غَيْرَ، ولَمْ يَرْجِعْ علىٰ أَحَدٍ؛ لأَنَّهُ لَمْ يُضَمِّنْهُ أَكْثَرَ مِمَّا وَجَبَ عَلَيْهِ.

(وَتَضْمِينُ الغَاصِبِ مَا بَقِيَ مِنَ النَّقْصِ)، أَيْ: إِذَا كَانَ أَكْثَرَ مِنْ نِصْفِ القِيمَةِ، ولَا يَرْجِعُ علىٰ أَحَدٍ[6].

وإنْ قُلْنَا: ضَمَانُ الغَصْبِ ضَمَانُ الجِنَايَةِ، أو لَمْ تَنْقُصْ أَكْثَرُ مِنْ قِيمَتِهِ:

---

(١) «المُغْنِي» (٧/ ٣٧٢)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ١٨٠).

(٢) «المُغْنِي» (٧/ ٣٧٣)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ١٨٢).

(٣) في المَطْبُوعِ: «بأكْثَرَ»، والمُثْبَتُ مِنْ (ب). وانْظُرْ: «الشَّرْحَ الكَبِيرَ» (١٥/ ١٨٢).

(٤) «المُغْنِي» (٧/ ٣٧٣)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ١٨٢).

(٥) في المَطْبُوعِ: «أرْشَ»، والمُثْبَتُ مِنْ (ب). وانْظُرْ: «الشَّرْحَ الكَبِيرَ» (١٥/ ١٨٢).

(٦) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ١٨٢).

لَمْ يَضْمَنِ الغَاصِبُ هَاهُنَا شَيْئًا، وإنِ اخْتَارَ تَضْمِينَ الغَاصِبِ، وقُلْنَا: إنَّ ضَمَانَ الغَصْبِ كَضَمَانِ الجِنَايَةِ: ضَمَّنَهُ نِصْفَ القِيمَةِ، ورَجَعَ بِهَا الغَاصِبُ علىٰ الجَانِي؛ لأنَّ التَّلَفَ حَصَلَ بِفِعْلِهِ(١).

(وَإِنْ غَصَبَ عَبْدًا، فَخَصَاهُ)، أو قَطَعَ يَدَيْهِ، أو ذَكَرَهُ، أو مَا تَجِبُ فِيهِ الدِّيَةُ مِنَ الحُرِّ: (لَزِمَهُ رَدُّهُ، وَرَدُّ قِيمَتِهِ)، نُصَّ عَلَيْهِ؛ لأنَّ المُتْلَفَ البَعْضُ، فَلا يَقِفُ ضَمَانُهُ علىٰ زَوَالِ المِلْكِ، كَقَطْعِ خُصْيَتَيْ ذَكَرِ المُدبَّرِ، ولِأنَّ الخُصْيَتَيْنِ تَجِبُ فِيهِمَا كَمَالُ الدِّيَةِ، كَمَا تَجِبُ فِيهِمَا كَمَالُ الدِّيَةِ مِنَ الحُرِّ(٢).

(وَعَنْهُ فِي عَيْنِ الدَّابَّةِ مِنَ الخَيْلِ، والبِغَالِ، والحَمِيرِ: رُبْعُ قِيمَتِهَا)، نَصَرَهُ القَاضِي، وأصْحَابُهُ(٣)؛ لِمَا رَوىٰ زَيْدُ بْنُ ثَابِتٍ: «أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ قَضَىٰ فِي عَيْنِ الدَّابَّةِ بِرُبْعِ قِيمَتِهَا»(٤).

---

(١) «المُغْنِي» (٧/ ٣٧٣)، و«الشَّرْحُ الكَبِيْرُ» (١٥/ ١٨٢).
(٢) «المُغْنِي» (٧/ ٣٧٤)، و«الشَّرْحُ الكَبِيْرُ» (١٥/ ١٨٣)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢٣٧).
(٣) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٣٦).
(٤) حَدِيْثٌ ضَعِيْفٌ.
أخْرَجَهُ قَاسِمُ بنُ أصْبَغَ - كَمَا فِي «المُحَلَّىٰ» (٨/ ١٤٩)، (١٠/ ٤٢٨) -، والعُقَيْلِي (١/ ٩٥)، والطَّبَرَانِي فِي «المُعْجَمِ الكَبِيرِ» (٥/ ١٣٨)، حَدِيْث (٤٨٧٨)، مِنْ طَرِيقِ أبِي أُمَيَّةَ إسْمَاعِيلَ بنِ يَعْلَىٰ، عَنْ أبِي الزِّنَادِ، عَنْ عَمْرِو بنِ وُهَيْبٍ، عَنْ أبِيْهِ، عَنْ زَيْدِ بنِ ثَابِتٍ رَضِيَ اللهُ عَنْهُ، بِهِ. وقَالَ: «رَوَاهُ الطَّبَرَانِي، وفِيْهِ أبو أُمَيَّةَ بنُ يَعْلَىٰ وهُوَ ضَعِيفٌ».
وضَعَّفَهُ ابنُ حَزْمٍ؛ لِضَعْفِ إسْمَاعِيلَ بنِ يَعْلَىٰ، وجَهَالَةِ عَمْرِو بنِ وُهَيْبٍ، وأبِيْهِ.
وقَالَ الهَيْثَمِي فِي «مَجْمَعِ الزَّوَائِدِ» (٦/ ٢٩٨): «رَوَاهُ الطَّبَرَانِي، وفِيْهِ أبو أُمَيَّةَ بنُ يَعْلَىٰ وهُوَ ضَعِيفٌ». =

وعَنْ عُمَرَ: أَنَّهُ كَتَبَ إِلَىٰ شُرَيْحٍ لَمَّا كَتَبَ يَسْأَلُهُ عَنْ عَيْنِ الدَّابَّةِ: «إِنَّا كُنَّا نُنْزِلُهَا مَنْزِلَةَ الآدمِيِّ، إِلَّا أَنَّهُ أَجْمَعَ رَأْيُنَا أَنَّ قِيمَتَهَا رُبُعُ الثَّمَنِ»[١]، وهَذَا إِجْمَاعٌ يُقَدَّمُ[٢] علىٰ القِيَاسِ[٣].

وخَصَّ في «الرَّوْضَةِ»[٤]، هَذِهِ الرِّوَايَةُ: «بِعَيْنِ الفَرَسِ، وأَنَّ عَيْنَ غَيْرِهَا بِمَا نَقَصَ»؛ لَكِنَّ[٥] أَحْمَدُ قَالَهُ: في عَيْنِ الدَّابَّةِ، كَقَوْلِ عُمَرَ[٦].

(والأَوَّلُ: أَصَحُّ)، أَيْ: أَنَّهُ يُضْمَنُ نَقْصُهُ بِالقِيمَةِ رَقِيقًا كَانَ أو غَيْرُهُ،

= وقَالَ الحَافِظِ في «التَّلْخِيصِ الحَبِيْرِ» (٣/ ٥٥)، و«الدِّرَايَةِ» (٢/ ٥٥): «في إِسْنَادِهِ أبو أُمَيَّةَ بنُ يَعْلَىٰ، وهُوَ ضَعِيفٌ»!

(١) أَثَرٌ صَحِيْحٌ.

أَخْرَجَهُ عَبْدُ الرَّزَّاقِ (٩/ ٣٩٤)، رَقْم (١٧٧٤٨)، و(١٠/ ٧٧)، رَقْم (١٨٤١٨)، (١٨٤١٩)، (١٨٤٢٣)، وسَعِيدُ بنُ مَنْصُورٍ (٢/ ٤٣، ٤٤)، رَقْم (١٩٦١)، (١٩٦٢)، وابنُ أَبِي شَيْبَةَ (٩/ ٢٧٥)، ووَكِيْعٌ في «أَخْبَارِ القُضَاةِ» (٢/ ١٨٧)، وابنُ حَزْمٍ في «المُحَلَّىٰ» (١٠/ ٤٢٨)، والبَيْهَقِي (٦/ ٩٦)، كُلُّهُمْ مِنْ طُرُقٍ عَنْ شُرَيْحٍ أَنَّ عُمَرَ رَضِيَ اللهُ عَنْهُ كَتَبَ إِلَيْهِ: «في عَيْنِ الدَّابَّةِ: رُبْعُ ثَمَنِهَا».

وقَوَّىٰ بَعْضَ طُرُقِهِ الحَافِظُ ابنُ حَجَرٍ في «التَّلْخِيصِ الحَبِيْرِ» (٣/ ٥٥).

وقَالَ ابنُ المُلَقِّنِ في «خُلَاصَةِ البَدْرِ المُنِيرِ» (٢/ ١٠٠): «رَوَاهُ البَيْهَقِي وقَالَ: مُنْقَطِعٌ مِنْ ثَلَاثَةٍ، وضَعِيفٌ مِنْ رَابِعٍ».

(٢) في المَطْبُوعِ: «فقُدِّمَ»، والمُثْبَتُ مِنْ (ب). وانْظُرْ: «الشَّرْحَ الكَبِيْرَ» (١٥/ ١٨٥).

(٣) «الشَّرْحُ الكَبِيْرُ» (١٥/ ١٨٥).

(٤) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٣٦).

(٥) في المَطْبُوعِ: «لكِنْ قَالَ»، والمُثْبَتُ مِنْ (ب). وانْظُرْ: «الفُرُوعَ» (٧/ ٢٣٦).

(٦) «المُغْنِي» (٧/ ٣٧١)، و«الشَّرْحُ الكَبِيْرُ» (١٥/ ١٨٥)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢٣٦).

وحَدِيثُ زَيْدٍ: لَا نَعْرِفُ صِحَّتَهُ، بِدَلِيلِ احْتِجَاجِ أَحْمَدَ[١]: بِقَوْلِ عُمَرَ دُونَهُ، مَعَ أَنَّ قَوْلَ عُمَرَ: مَحْمُولٌ علىٰ أَنَّ ذَلِكَ كَانَ قَدْرَ نَقْصِهَا، كَمَا رُوِيَ عَنْهُ: «أَنَّهُ قَضَىٰ في العَيْنِ القَائِمَةِ بِخَمْسِينَ دِينَارًا»[٢]، ولَوْ كَانَ تَقْدِيرُ الوَاجِبِ في العَيْنِ نِصْفَ الدِّيَةِ، كَعَيْنِ الآدَمِيِّ.

(وَإِنْ نَقَصَتِ العَيْنُ لِتَغَيُّرِ الأَسْعَارِ: لَمْ يُضْمَنْ، نَصَّ عَلَيْهِ)، وهُوَ قَوْلُ جُمْهُورِ العُلَمَاءِ؛ لأَنَّهُ رَدَّ العَيْنَ بِحَالِهَا، لَمْ يَنْقُصْ مِنْهَا عَيْنٌ ولَا صِفَةٌ، فَلَمْ يَلْزَمْهُ شَيْءٌ، كَسَمِينٍ هُزِلَ، فَزَادَتْ[٣].

وعَنْهُ: بَلَىٰ، ذَكَرَهَا ابْنُ أَبِي مُوسَىٰ[٤]، وقَالَهُ أَبُو ثَوْرٍ: كَعَبْدٍ خَصَاهُ، فَزَادَتْ قِيمَتُهُ، وقِيلَ: مَعَ تَلَفِهِ[٥].

(وَإِنْ نَقَصَتِ القِيمَةُ لِمَرَضٍ أو نَحْوِهِ، ثُمَّ عَادَتْ بِبُرْئِهِ: لَمْ يَلْزَمْهُ شَيْءٌ)، إِلَّا رَدُّهُ؛ لأَنَّهُ لَمْ يَذْهَبْ مَا لَهُ قِيمَةٌ، والعَيْبُ الَّذِي أَوْجَبَ الضَّمَانَ زَالَ في يَدِهِ، وكَمَا لَوِ انْقَلَعَ سِنُّهُ ثُمَّ عَادَ، ونَصُّهُ يَضْمَنُ النَّقْصَ، كَزِيَادَةٍ في يَدِهِ علىٰ الأَصَحِّ[٦].

---

(١) «المُغْنِي» (٧/ ٣٧١).

(٢) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ١٨٥).

(٣) «المُغْنِي» (٧/ ٣٨٤)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ١٨٦)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢٣٧).

(٤) «الإِرْشَادُ» لابنِ أبي مُوسَىٰ (٢٥٧)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ١٨٦)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢٣٧).

(٥) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ١٨٦)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢٣٧).

(٦) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ١٨٧)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢٣٧).

فَعَلَىٰ الأَوَّلِ: لَوْ رُدَّ المَغْصُوبُ مَعِيبًا، وزَالَ عَيْبُهُ في يَدِ مَالِكِهِ، وكَانَ أَخَذَ الأَرْشَ: لَمْ يَلْزَمْهُ رَدُّهُ؛ لأَنَّهُ اسْتَقَرَّ ضَمَانُهُ بِرَدِّ المَغْصُوبِ، وإنْ لَمْ يَأْخُذْهُ: لَمْ يَسْقُطْ ضَمَانُهُ لِذَلِكَ[1].

(وَإِنْ زَادَ مِنْ جِهَةٍ أُخْرَىٰ: مِثْلَ أَنْ تَعَلَّمَ صَنْعَةً، فَعَادَتِ القِيمَةُ: ضَمِنَ النَّقْصَ)؛ لأنَّ الزِّيَادَةَ الثَّانِيَةَ مِنْ غَيْرِ جِنْسِ الأُولَىٰ، فَلَمْ يَنْجَبِرْ بِهَا.

(وَإِنْ زَادَتِ القِيمَةُ لِسِمَنٍ، أو نَحْوِهِ)، مِنْ تَعَلُّمِ صَنْعَةٍ، كَغَصْبِهِ عَبْدًا قِيمَتُهُ مِائَةٌ، فَزَادَتْ قِيمَتُهُ بِمَا ذُكِرَ حَتَّىٰ صَارَتْ مِائَتَيْنِ، (ثُمَّ نَقَصَتِ) القِيمَةُ بِنُقْصَانِ بَدَنِهِ، أو نِسْيَانِ مَا تَعَلَّمَهُ حَتَّىٰ صَارَتْ قِيمَتُهُ مِائَةً: (ضَمِنَ الزِّيَادَةَ)، مَعَ رَدِّهِ؛ لأَنَّهَا زِيَادَةٌ في نَفْسِ المَغْصُوبِ، فَلَزِمَ الغَاصِبَ ضَمَانُهَا، كَمَا لَوْ طَالَبَهُ بِرَدِّهَا فَلَمْ يَفْعَلْ، وكَمَا لَوْ كَانَتْ مَوْجُودَةً حَالَ الغَصْبِ.

وعَنْهُ: لَا يَضْمَنُهَا، ذَكَرَهَا ابْنُ أَبي مُوسَىٰ[2]؛ لأَنَّهُ رَدَّ العَيْنَ، كَمَا أَخَذَهَا[3].

(وَإِنْ عَادَ مِثْلَ الزِّيَادَةِ الأُولَىٰ مِنْ جِنْسِهَا: لَمْ يَضْمَنْهَا في أَحَدِ الوَجْهَيْنِ)، ذَكَرَ في «الشَّرْحِ»[4]: أَنَّهُ أَقْيَسُ؛ لأَنَّ مَا ذَهَبَ عَادَ، فَهُوَ كَمَا لَوْ مَرِضَ فَنَقَصَتْ قِيمَتُهُ، ثُمَّ بَرَأَ فَعَادَتْ.

---

(١) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ١٨٨).
(٢) «الإرْشَادُ» لابنِ أبي مُوسَىٰ (٢٥٧).
(٣) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ١٨٩)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢٣٧).
(٤) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ١٩٢).

والثَّانِي: يَضْمَنُهَا، صَحَّحَهُ ابْنُ حَمْدَانَ[١]، كَمَا لَوْ كَانَا مِنْ جِنْسَيْنِ، ولِأَنَّ الزِّيَادَةَ الثَّانِيَةَ غَيْرُ الأُولَىٰ.

فَعَلَىٰ هَذَا: لَوْ هَزَلَتْ مَرَّةً ثَانِيَةً، بِأَنْ كَانَ قِيمَتُهَا مِائَةً يَوْمَ الغَصْبِ، فَسَمِنَتْ، فَبَلَغَتْ أَلْفًا ثُمَّ هَزَلَتْ فَعَادَتْ إِلَىٰ مِائَةٍ، ثُمَّ سَمِنَتْ فَعَادَتْ إِلَىٰ أَلْفٍ، ثُمَّ هَزَلَتْ فَعَادَتْ إِلَىٰ مِائَةٍ: ضَمِنَ النَّقْصَيْنِ بِأَلْفٍ وثَمَانِمِائَةٍ[٢].

وقِيلَ: يَضْمَنُ أَكْثَرَ السِّمَنَيْنِ قِيمَةً، جَزَمَ بِهِ في «الوَجِيزِ»[٣].

(**وَإِنْ كَانَتْ مِنْ غَيْرِ جِنْسِ الأُولَىٰ: لَمْ يَسْقُطْ ضَمَانُهَا**)، جَزَمَ بِهِ أَكْثَرُ الأَصْحَابِ؛ لأَنَّ الثَّانِيَةَ غَيْرُ الأُولَىٰ.

وقَالَ أَبُو الخَطَّابِ: «مَتَىٰ زَادَتْ، ثُمَّ نَقَصَتْ، ثُمَّ زَادَ مِثْلَ الزِّيَادَةِ الأُولَىٰ: فَوَجْهَانِ، سَوَاءٌ كَانَا مِنْ جِنْسَيْنِ كَالسِّمَنِ والتَّعَلُّمِ، أو مِنْ جِنْسٍ كَسِمَنٍ مَرَّتَيْنِ»[٤].

(**وَإِنْ غَصَبَ عَبْدًا مُفْرِطًا في السِّمَنِ، فَهُزِلَ**[٥] **فَزَادَتْ قِيمَتُهُ**)، أو لَمْ

---

(١) «الرِّعَايَةُ الصُّغْرَىٰ» لابنِ حَمْدَانَ (١/ ٤١٨).

(٢) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ١٩٢)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢٣٧).

(٣) «الوَجِيزُ» للدُّجَيْلِي (٢٤٢).

(٤) «المُغْنِي» (٧/ ٣٨٣)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ١٩٢).

(٥) قَوْلُهُ: «فَهُزِلَ»: هُزِلَ - بِضَمِّ الهاءِ -: أَصَابَهُ هُزَالٌ، أيْ: عَجَفٌ يُقَالُ: هُزِلَتِ الدَّابَّةُ، وهَزِلَتْ هُزَالًا، وأَهْزَلْتُهَا، ويُقَالُ: هَزِلَتْ - بِفَتْحِ الهَاءِ وكَسْر الهاء -، حَكَاهَا ابنُ القَطَّاعِ. انْظُرْ: «المُطْلِعَ» للبَعْلِي (٣٣١).

تَنْقُصِ القِيمَةُ: (رَدَّهُ)؛ لأنَّهُ عَيْنُ مِلْكِ غَيْرِهِ، (وَلَا شَيْءَ عَلَيْهِ)؛ لأنَّ القِيمَةَ لَمْ تَنْقُصْ، فَلَمْ يَجِبْ شَيْءٌ[١].

***

❑ فَرْعٌ: إذَا غَصَبَ دَارًا فَنَقَضَهَا، ولَمْ يَبْنِهَا: فَعَلَيْهِ أُجْرَتُهَا إلَىٰ حِينِ نَقْضِهَا، وأَجْرُهَا مَهْدُومَةً مِنْ حِينِ نَقْضِهَا إلَىٰ حِينِ رَدِّهَا[٢].

وإنْ بَنَاهَا بِآلَةٍ مِنْ عِنْدِهِ: فَالحُكْمُ كَذَلِكَ، وإنْ كَانَ بِآلَتِهَا، أو آلَةٍ مِنْ تُرَابِهَا، أو مِلْكِ المَغْصُوبِ مِنْهُ: فَعَلَيْهِ أُجْرَتُهَا عَرْصَةً[٣] مُنْذُ نَقَضَهَا إلَىٰ أنْ بَنَاهَا، وأُجْرَتُهَا دَارًا فِيمَا قَبْلَ ذَلِكَ وبَعْدَهُ[٤].

***

(وَإِنْ نَقَصَ المَغْصُوبُ نَقْصًا غَيْرَ مُسْتَقِرٍّ، كَحِنْطَةٍ ابْتَلَّتْ وعَفِنَتْ: خُيِّرَ بَيْنَ أَخْذِ مِثْلِهَا)، أَيْ: أَخْذِ بَدَلِهَا.

(وَبَيْنَ تَرْكِهَا؛ حَتَّىٰ يَسْتَقِرَّ فَسَادُهَا، ويَأْخُذَهَا، وأَرْشَ نَقْصِهَا)، كَذَا قَالَهُ في «الهِدَايَةِ»[٥]، و«الوَجِيزِ»[٦].

---

(١) «المُغْنِي» (٧/ ٣٧٤)، و«الشَّرْحُ الكَبِيْرُ» (١٥/ ١٩٣).
(٢) «المُغْنِي» (٧/ ٣٦٩)، و«الشَّرْحُ الكَبِيْرُ» (١٥/ ١٥٢).
(٣) عَرْصَةُ الدُّورِ: البُقْعَةُ الوَاسِعَةُ بَيْنَ الدُّورِ لاَ بِنَاءَ فِيهَا. انْظُرْ: «اللِّسَانَ»، مَادَّة «عَرص».
(٤) «المُغْنِي» (٧/ ٣٦٩)، و«الشَّرْحُ الكَبِيْرُ» (١٥/ ١٥٢).
(٥) «الهِدَايَةُ» لأبي الخَطَّابِ الكَلْوَذَانِي (٣١٤)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢٣٦).
(٦) «الوَجِيزُ» للدُّجَيْلِي (٢٤٢).

وفي «المُغْنِي»(١): أنَّ هَذَا القَوْلَ لاَ بَأْسَ بِهِ؛ لأَنَّهُ لاَ يَجِبُ المِثْلُ لِوُجُودِ عَيْنِ مَالِهِ، ولاَ يَجِبُ أَرْشُ العَيْبِ لِعَدَمِ اسْتِقْرَارِهِ؛ لأَنَّهُ لاَ يُمْكِنُ مَعْرِفَتُهُ ولاَ ضَبْطُهُ، وحَيْثُ كَانَ كَذَلِكَ بَقِيَتِ الخِيَرَةُ إِلَيْهِ بَيْنَ أَخْذِ البَدَلِ لِمَا فِي التَّأْخِيرِ مِنَ الضَّرَرِ، وبَيْنَ الصَّبْرِ حَتَّىٰ يَسْتَقِرَّ الفَسَادُ؛ لأَنَّهُ إِذَا رَضِيَ بِالتَّأْخِيرِ: سَقَطَ، فَيَأْخُذُ العَيْنَ؛ لأَنَّهَا مِلْكُهُ، ويَأْخُذُ أَرْشَ النَّقْصِ مِنَ الغَاصِبِ؛ لأَنَّهُ حَصَلَ بِجِنَايَتِهِ؛ أَشْبَهَ تَلَفَ الحُرِّ المَغْصُوبِ.

وقِيلَ: يَجِبُ الأَرْشُ مُطْلَقًا، وقَالَ القَاضِي(٢): عَلَيْهِ بَدَلُهُ؛ لأَنَّهُ لاَ يُعْلَمُ قَدْرُ نَقْصِهِ، ولَمْ يُرَجِّحْ في «الفُرُوعِ»(٣): شَيْئًا.

***

❑ فَرْعٌ: إِذَا اسْتَعْمَلَ عَبْدًا بِغَيْرِ إِذْنِ سَيِّدِهِ: فَهُوَ كَغَصْبِهِ، وكُلُّ مَغْصُوبٍ زَكَّاهُ مَالِكُهُ حَالَ غَصْبِهِ: رَجَعَ بِمَا غَرِمَ علىٰ غَاصِبِهِ، قَالَ ابْنُ حَمْدَانَ: «إِنْ ضُمِّنَ مَنْفَعَةَ المَغْصُوبِ ضُمِّنَ، وإِلَّا: فَلا»(٤).

(وَإِنْ جَنَىٰ المَغْصُوبُ فَعَلَيْهِ)، أَيْ: الغَاصِبِ: (أَرْشُ جِنَايَتِهِ)؛ لأَنَّهُ نَقْصٌ في العَبْدِ الجَانِي، فَكَانَ عَلَيْهِ كَسَائِرِ نَقْصِهِ، (سَوَاءٌ جَنَىٰ علىٰ سَيِّدِهِ)؛ لأَنَّهَا مِنْ جُمْلَةِ جِنَايَاتِهِ، فَكَانَ مَضْمُونًا علىٰ الغَاصِبِ كَالجِنَايَةِ علىٰ الأَجْنَبِيِّ.

وقِيلَ: لَا يُضَمَّنُ جِنَايَتَهُ علىٰ سَيِّدِهِ؛ لِتَعَلُّقِهَا بِرَقَبَتِهِ.

---

(١) «المُغْنِي» (٧/ ٣٧٦).

(٢) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٣٦).

(٣) السَّابِق.

(٤) «الرِّعَايَةُ الصُّغْرَىٰ» لابنِ حَمْدَانَ (١/ ٤١٩).

(أَوْ غَيْرِهِ)، وسَوَاءٌ في ذَلِكَ مَا يُوجِبُ القِصَاصَ أو المَالَ.

ولا يَلْزَمُهُ أَكْثَرُ مِنَ النَّقْصِ الَّذِي لَحِقَ العَبْدَ.

(وَجِنَايَتُهُ على الغَاصِبِ، وعلى مَالِهِ: هَدَرٌ[1])؛ لأَنَّهُ إذَا جَنَى على أَجْنَبِيٍّ: وَجَبَ أَرْشُهُ على الغَاصِبِ، فَلَوْ وَجَبَ لَهُ شَيْءٌ؛ لَوَجَبَ على نَفْسِهِ[2].

ومَحَلُّهُ في غَيْرِ قَوَدٍ، جَزَمَ بِهِ في «المُحَرَّرِ»[3]، و«الوَجِيزِ»[4]، و«الفُرُوعِ»[5].

فَلَوْ قَتَلَ عَبْدًا لِأَحَدِهِمَا عَمْدًا: فَلَهُ قَتْلُهُ بِهِ، ثُمَّ يَرْجِعُ السَّيِّدُ بِقِيمَتِهِ على الغَاصِبِ فِيهِمَا.

(وَتُضْمَنُ زَوَائِدُ الغَصْبِ: كَالوَلَدِ والثَّمَرَةِ إذَا تَلِفَتْ، أو نَقَصَتْ: كَالأَصْلِ)، سَوَاءٌ تَلِفَ مُنْفَرِدًا، أو مَعَ أَصْلِهِ؛ لأَنَّهُ مَالٌ مَغْصُوبٌ حَصَلَ في يَدِهِ، فَيَضْمَنُهُ بِالتَّلَفِ كَالأَصْلِ[6].

❑ ❑ ❑

---

(١) قَوْلُهُ: «هَدْرٌ» - بِفَتْحِ الدَّالِ وسُكُونِهَا -: أيْ: بَاطِلَةٌ. انْظُرْ: «المُطْلِعَ» للبَعْلِي (٣٣٢).

(٢) «الشَّرْحُ الكَبِيْرُ» (١٥/ ٢٠٠).

(٣) «المُحَرَّرُ» للمَجْدِ ابنِ تَيْمِيَّةَ (٢/ ٣٣).

(٤) «الوَجِيْزُ» للدُّجَيْلِي (٢٤٢).

(٥) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٣٨).

(٦) «المُغْنِي» (٧/ ٣٨٤)، و«الشَّرْحُ الكَبِيْرُ» (١٥/ ٢٠٠).

فصل

(وَإِنْ خَلَطَ المَغْصُوبَ بِمَالِهِ علىٰ وَجْهٍ لا يَتَمَيَّزُ مِنْهُ[١]، مِثْلَ: أَنْ خَلَطَ حِنْطَةً، أو زَيْتًا بِمِثْلِهِ لَزِمَهُ: مِثْلُهُ) قَوْلًا وَاحِدًا؛ لأَنَّهُ مِثْلِيٌّ، فَيَجِبُ مِثْلُ مَكِيلِهِ، (مِنْهُ في أَحَدِ الوَجْهَيْنِ)، هُوَ ظَاهِرُ كَلَامِ أَحْمَدَ، ونَصَرَهُ في «المُغْنِي»[٢]، و«الشَّرْحِ»[٣].

وجَزَمَ بِهِ المَجْدُ[٤]، وقَدَّمَهُ في «الفُرُوعِ»[٥]؛ لأَنَّهُ قَدَرَ علىٰ دَفْعِ مَالِهِ إِلَيْهِ مَعَ رَدِّ المِثْلِ في البَاقِي، فَلَمْ يَنْتَقِلْ إِلَىٰ بَدَلِهِ في الجَمِيعِ، كَمَا لَوْ غَصَبَ صَاعًا فَتَلِفَ بَعْضُهُ.

(وَفِي الآخَرِ يَلْزَمُهُ: مِثْلُهُ مِنْ حَيْثُ شَاءَ)، قَالَ القَاضِي: هُوَ قِيَاسُ المَذْهَبِ[٦]؛ لأَنَّهُ تَعَذَّرَ رَدُّ عَيْنِ مَالِهِ بِالخَلْطِ، فَوَجَبَ مُطْلَقُ المِثْلِ، وفي «الوَسِيلَةِ»[٧]، و«المُوجَزِ»[٨]: قُسِّمَ بَيْنَهُمَا بِقَدْرِ قِيمَتِهِمَا.

---

(١) «مِنْهُ»: سَاقِطَةٌ مِنَ المَطْبُوعِ: والصَّوَابُ أَثْبَاتُهَا، كَمَا في نُسْخَةِ (ب). وانْظُرْ: «الشَّرْحَ الكَبِيرَ» (١٥/ ٢٠٢).

(٢) «المُغْنِي» (٧/ ٤١٢).

(٣) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٢٠٣).

(٤) «المُحَرَّرُ» للمَجْدِ ابنِ تَيْمِيَّةَ (٢/ ٣١).

(٥) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٣٨).

(٦) «المُغْنِي» (٧/ ٤١٢)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٢٠٣).

(٧) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٣٩).

(٨) السَّابِق.

أمَّا لَوْ خلَطَهُ بِمَا لَا قِيمَةَ لَهُ، كَزَيْتٍ خُلِطَ بِمَاءٍ، فَإِنْ أَمْكَنَ تَخْلِيصُهُ: خَلَّصَهُ ورَدَّهُ، ورَدَّ نَقْصَهُ، وإِنْ لَمْ يُمْكِنْ تَخْلِيصُهُ، أو كَانَ ذَلِكَ يُفْسِدُهُ: لَزِمَهُ مِثْلُهُ، وإِنْ لَمْ يُفْسِدْهُ: رَدَّهُ، ورَدَّ نَقْصَهُ، وإِنِ احْتِيجَ في تَخْلِيصِهِ إِلَىٰ غَرَامَةٍ: فَعَلَىٰ الغَاصِبِ(١).

(وَإِنْ خَلَطَهُ بِدُونِهِ، أو خَيْرٍ مِنْهُ، أو بِغَيْرِ جِنْسِهِ) علىٰ وَجْهٍ لَا يَتَمَيَّزُ: **(لَزِمَهُ مِثْلُهُ في قِيَاسِ الَّتِي قَبْلَهَا)**.

قَالَ القَاضِي: هَذَا قِيَاسُ المَذْهَبِ؛ لأَنَّهُ صَارَ بِالخَلْطِ مُسْتَهْلَكًا(٢).

وكَذَا لَوِ اشْتَرَىٰ زَيْتًا فَخَلَطَهُ بِزَيْتِهِ، ثُمَّ أَفْلَسَ: صَارَ البَائِعُ كَبَعْضِ الغُرَمَاءِ؛ لأَنَّهُ تَعَذَّرَ عَلَيْهِ الوُصُولُ إِلَىٰ عَيْنِ مَالِهِ، فَكَانَ لَهُ بَدَلُهُ، كَمَا لَوْ كَانَ تَالِفًا، إِلَّا أَنَّهُ إِذَا خَلَطَهُ بِخَيْرٍ مِنْهُ، وبَذَلَ الغَاصِبُ مِثْلَ حَقِّهِ مِنْهُ: لَزِمَهُ قَبُولُهُ، وإِنْ كَانَ بِأَدْنَىٰ مِنْهُ فَرَضِيَ المَالِكُ بِأَخْذِ قَدْرِ حَقِّهِ مِنْهُ: لَزِمَ الغَاصِبَ بَدَلُهُ(٣).

وقِيلَ: لَا؛ لأَنَّ حَقَّهُ انْتَقَلَ إِلَىٰ الذِّمَّةِ، فَلَمْ يُجْبَرْ علىٰ عَيْنِ مَالٍ(٤).

وإِنِ اتَّفَقَا علىٰ أَنْ يَأْخُذَ أَكْثَرَ مِنْ حَقِّهِ مِنَ الرَّدِيءِ، أو دُونَ حَقِّهِ مِنَ الجَيِّدِ: لَمْ يَجُزْ؛ لأَنَّهُ رِبًا، وإِنْ كَانَ بِالعَكْسِ، فَرَضِيَ بِأَخْذِ دُونِ حَقِّهِ مِنَ الرَّدِيءِ، أو سَمَحَ الغَاصِبُ بِدَفْعِ أَكْثَرَ مِنْ حَقِّهِ مِنَ الجَيِّدِ: جَازَ؛ لأَنَّهُ لَا مُقَابِلَ لِلزِّيَادَةِ.

---

(١) «المُغْنِي» (٧/ ٤١٣)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٢٠٧).

(٢) «المُغْنِي» (٧/ ٤١٣)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٢٠٥).

(٣) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٢٠٦).

(٤) السَّابِق.

وإنْ خَلَطَهُ بِغَيْرِ جِنْسِهِ، فتَرَاضَيَا علىٰ أنْ يَأْخُذَ دُونَ حَقِّهِ، أو أكْثَرَ: جَازَ؛ لأنَّ بَدَلَهُ مِنْ غَيْرِ جِنْسِهِ، فَلا تَحْرُمُ الزِّيَادَةُ بَيْنَهُمَا(١).

(وَظَاهِرُ كَلَامِهِ: أَنَّهُمَا شَرِيكَانِ بِقَدْرِ مِلْكَيْهِمَا)، هَذَا هُوَ المَذْهَبُ عِنْدَ المُحَقِّقِينَ، قَالَ في رِوَايَةِ أبي الحَارِثِ في رَجُلٍ لَهُ رِطْلُ شَيْرَجٍ، وآخَرَ لَهُ رِطْلُ زَيْتٍ، واخْتَلَطَا: «يُبَاعُ الدُّهْنُ كُلُّهُ، ويُعْطَىٰ كُلُّ وَاحِدٍ قَدْرَ حِصَّتِهِ»؛ لأَنَّهُ إذَا فَعَلَ ذَلِكَ وَصَلَ كُلُّ وَاحِدٍ إلَىٰ عَيْنِ مَالِهِ(٢).

فَإِنْ نَقَصَ المَغْصُوبُ عَنْ قِيمَتِهِ مُنْفَرِدًا، فَعَلَىٰ الغَاصِبِ: ضَمَانُ النَّقْصِ؛ لأَنَّهُ حَصَلَ بِفِعْلِهِ.

فَلَوِ اخْتَلَطَ دِرْهَمٌ بِاثْنَيْنِ لِآخَرَ، فَتَلِفَ اثْنَانِ فَمَا بَقِيَ بَيْنَهُمَا علىٰ ثَلَاثَةٍ، أو نِصْفَيْنِ: فِيهِ وَجْهَانِ(٣).

***

❑ مَسْأَلَةٌ: إذَا اخْتَلَطَ نَقْدٌ حَرَامٌ بِمِثْلِهِ، أو أكْثَرَ: دَفَعَ قَدْرَ الحَرَامِ إلَىٰ مَالِكِهِ، أو مَنْ يَقُومُ مَقَامَهُ، أو تَصَدَّقَ بِهِ عَنْ رَبِّهِ إنْ جَهِلَهُ، ومَا بَقِيَ حَلَالٌ.

وإنْ عَبَرَ الحَرَامُ الثُّلُثَ، وقِيلَ: أو بَلَغَهُ، حَرُمَ الكُلُّ وتَصَدَّقَ بِهِ، وقِيلَ: كَالأَوَّلِ يُخْرِجُ قَدْرَ الحَرَامِ(٤).

---

(١) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٢٠٦).

(٢) «المُغْنِي» (٧/ ٤١٢)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٢٠٥).

(٣) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٣٩).

(٤) «الفُرُوعُ» (٧/ ٨٢).

قَالَ أحْمَدُ في الَّذِي يُعَامِلُ بِالرِّبَا: يَأْخُذُ رَأْسَ مَالِهِ، ويَرُدُّ الفَضْلَ إنْ عَرَفَ رَبَّهُ، وإلَّا تَصَدَّقَ بِهِ، ولَا يُؤْكَلُ عِنْدَهُ شَيْءٌ[١].

وإنْ شَكَّ في قَدْرِ الحَرَامِ: تَصَدَّقَ بِمَا يَعْلَمُ أَنَّهُ أكْثَرُ مِنْهُ، نَصَّ علىٰ ذَلِكَ كُلِّهِ[٢].

(وَإنْ غَصَبَ ثَوْبًا فَصبَغَهُ، أو سَوِيقًا فَلَتَّهُ بِزَيْتٍ[٣]، فَنَقَصَتْ قِيمَتُهُمَا، أو قِيمَةُ أحَدِهِمَا: ضَمِنَ النَّقْصَ)؛ لأنَّهُ حَصَلَ بِتَعَدِّيهِ فَضَمِنَهُ[٤]، كَمَا لَوْ أتْلَفَ بَعْضَهُ، فَإنْ كَانَ النَّقْصُ بِسَبَبِ تَغَيُّرِ الأسْعَارِ: لَمْ يَضْمَنْهُ علىٰ المَذْهَبِ[٥].

(وَإنْ لَمْ تَنْقُصِ) القِيمَةُ، (وَلَمْ تَزِدْ)، كَمَا لَوْ كَانَتْ قِيمَةُ كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا خَمْسَةً، فَصَارَتْ قِيمَتُهُمَا عَشَرَةً، (أَوْ زَادَتْ قِيمَتُهُمَا: فَهُمَا شَرِيكَانِ بِقَدْرِ مَالَيْهِمَا)؛ لأنَّ عَيْنَ الصِّبْغِ مِلْكُ الغَاصِبِ، واجْتِمَاعُ المِلْكَيْنِ يَقْتَضِي: الِاشْتِرَاكَ[٦].

(وَإنْ زَادَتْ قِيمَةُ أحَدِهِمَا: فَالزِّيَادَةُ لِصَاحِبِهِ)، أيْ: لِصَاحِبِ المِلْكِ الَّذِي زَادَتْ قِيمَتُهُ؛ لأنَّهَا تَبَعٌ لِلْأصْلِ.

---

(١) السَّابِق.

(٢) انْظُرْ: «كِتَابَ الوَرَعِ عَنِ الإمَامِ أحْمَدَ» للمَرْوَزِي (٥٠، ٥٨)، و«مَسَائِلَ عَبْدِ اللهِ» (٣/ ٩٤٢)، رَقْم (١٢٧٤).

(٣) قَوْلُهُ: «فَلَتَّهُ بِزَيْتٍ»، أيْ: خَلَطَهُ بِهِ، وعَجَنَهُ. انْظُرْ: «المُطْلِعَ» للبَعْلِي (٣٣٢).

(٤) في المَطْبُوعِ: «فيَضْمَنه»، والمُثْبَتُ مِنْ (ب). وانْظُرْ: «الشَّرْحَ الكَبِيرَ» (١٥/ ٢٠٨).

(٥) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٢٠٨).

(٦) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٢٠٩).

فَعَلَىٰ هَذَا: إنْ كَانَتْ لِزِيَادَةِ الثِّيَابِ في السُّوقِ: كَانَتِ الزِّيَادَةُ لِمَالِكِ الثَّوْبِ، وإنْ كَانَتْ لِزِيَادَةِ الصِّبْغِ: فَهِيَ لِمَالِكِ الصِّبْغِ(١).

(**فَإنْ أَرَادَ أَحَدُهُمَا قَلْعَ الصِّبْغِ: لَمْ يُجْبَرِ الآخَرُ عَلَيْهِ**)، أيْ: يُمْنَعُ طَالِبُ قَلْعِ الصِّبْغِ مِنْهُمَا، كَذَا في «المُحَرَّرِ»(٢)، و«الوَجِيزِ»(٣)، و«الفُرُوعِ»(٤)؛ لأنَّ المُرِيدَ لِلْقَلْعِ إمَّا الغَاصِبُ: لَمْ يُجْبِرِ المَغْصُوبَ مِنْهُ؛ لأنَّ مَالَهُ يَنْقُصُ بِسَبَبِ أَخْذِهِ، أو المَغْصُوبُ مِنْهُ: لَمْ يَجْبُرِ الغَاصِبَ عَلَيْهِ؛ لأنَّ الصِّبْغَ يَهْلِكُ بِالإخْرَاجِ، وقَدْ أَمْكَنَ وُصُولُ الحَقِّ إلَىٰ صَاحِبِهِ بِدُونِهِ، وهُوَ البَيْعُ(٥).

(**وَيُحْتَمَلُ: أَنْ يُجْبَرَ إذَا ضَمِنَ الغَاصِبُ النَّقْصَ**)؛ لأنَّ المَانِعَ لِمَا يَلْحَقُهُ مِنَ الضَّرَرِ، فَإذَا ضَمِنَهُ الغَاصِبُ انْتَفَىٰ، فَوَجَبَ أَنْ يُجْبَرَ عَمَلًا بِالمُقْتَضَىٰ السَّالِمِ عَنِ المُعَارِضِ.

وظَاهِرُهُ: يَقْتَضِي اخْتِصَاصَ هَذَا بِمَنْ ذُكِرَ، ولَيْسَ كَذَلِكَ، فَإنَّ الحُكْمَ في الآخَرِ كَذَلِكَ، وعِبَارَةُ «المُحَرَّرِ»(٦)، و«الفُرُوعِ»(٧): أَوْلَىٰ.

---

(١) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٢٠٩).
(٢) «المُحَرَّرُ» للمَجْدِ ابنِ تَيْمِيَّةَ (٢/ ٣٢).
(٣) «الوَجِيزُ» للدُّجَيْلِي (٢٤٣).
(٤) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٤٠).
(٥) «المُغْنِي» (٧/ ٤١٥)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٢١٠)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢٤٠).
(٦) «المُحَرَّرُ» للمَجْدِ ابنِ تَيْمِيَّةَ (٢/ ٣٢).
(٧) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٤٠).

ويُحْتَمَلُ: أنْ يُمْكِنَ إذَا ضَمِنَ نَقْصَ حَقِّ الآخَرِ، وعَنْهُ: **لَا يَضْمَنُهُ**[١] رَبُّ المَالِ كَبِنَاءٍ[٢].

ونَقَلَ في «الشَّرْحِ»[٣]، عَنِ الأَصْحَابِ: «أَنَّ الغَاصِبَ إِذَا أَرَادَ قَلْعَ الصِّبْغِ: فَلَهُ ذَلِكَ، سَوَاءٌ أَضَرَّ بِالثَّوْبِ أَوْ «لا»، ويَضْمَنُ نَقْصَ الثَّوْبِ؛ لأَنَّهُ عَيْنُ مَالِهِ».

وظَاهِرُ الخِرَقِيِّ[٤]: أَنَّهُ لاَ يَمْلِكُ القَلْعَ؛ حَيْثُ تَضَرُّرُ الثَّوْبِ، ولَمْ يُفَرِّقْ أَصْحَابُنَا بَيْنَ مَا يَهْلِكُ صَبْغُهُ بِالقَلْعِ وبَيْنَ مَا لَا يَهْلِكُ.

قَالَ في «المُغْنِي»[٥]: «ويَنْبَغِي: أَنَّهُ لاَ يَمْلِكُهُ إذَا هَلَكَ بِالقَلْعِ؛ لأَنَّهُ سَفَهٌ»، وإِنْ أَرَادَهُ المَغْصُوبُ مِنْهُ: فَوَجْهَانِ.

وظَاهِرُ كَلَامِ أَحْمَدَ: أَنَّهُ لَا يُمَلَّكُ إجْبَارَهُ عَلَيْهِ، ولَا يُمَكَّنُ مِنْ قَلْعِهِ.

وحَكَىٰ في «الرِّعَايَةِ»[٦]: احْتِمالاً: «أَنَّ لَهُ قَلْعَهُ بِأَرْشِهِ مَعَ بَقَاءِ قِيمَةِ الثَّوْبِ قَبْلَهُ»، ولَيْسَ لِلْغَاصِبِ أَخْذُ الثَّوْبِ بِقِيمَتِهِ، فَلَوْ بَذَلَ رَبُّ الثَّوْبِ قِيمَةَ الصِّبْغِ لِمَالِكِهِ: لَمْ يُجْبَرْ علىٰ قَبُولِهِ، كَمَا لَوْ بَذَلَ قِيمَةَ الغِرَاسِ.

---

(١) في المَطْبُوعِ: «لا يَضْمَنُ»، والمُثْبَتُ مِنْ (ب).

(٢) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٤٠).

(٣) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٢١٠).

(٤) «مُختَصَرُ الخِرَقِي» (١٩١).

(٥) «المُغْنِي» (٧/ ٤١٥).

(٦) «الرِّعَايَةُ الصُّغْرَىٰ» لابنِ حَمْدَانَ (١/ ٤٢٠).

وقِيلَ: بَلَىٰ، إذَا لَمْ يَقْلَعْهُ، كَالغَرْسِ في الأَرْضِ المَشْفُوعَةِ[١].

(وَإِنْ وَهَبَ الصِّبْغَ لِلْمَالِكِ، أو وهَبَهُ تَزْوِيقَ الدَّارِ، ونَحْوِهَا، فَهَلْ يَلْزَمُ المَالِكَ قَبُولُهَا؟: علىٰ وَجْهَيْنِ).

أَصَحُّهُمَا: أَنَّهُ يَلْزَمُهُ قَبُولُ ذَلِكَ؛ لأَنَّ الصِّبْغَ صَارَ مِنْ صِفَاتِ العَيْنِ، فَهُوَ كَزِيَادَةِ الصِّفَةِ في المُسَلَّمِ بِهِ، وكَنَسْجِ الغَزْلِ، لَا هِبَةَ مَسَامِيرَ سُمِّرَ بِهَا البَابُ المَغْصُوبُ.

والثَّانِي: لَا؛ لأَنَّهُ عَيْنٌ يُمْكِنُ إِفْرَادُهَا، كَالغِرَاسِ.

فَإِنْ أَرَادَ مَالِكُ الثَّوْبِ بَيْعَهُ: فَلَهُ ذَلِكَ؛ لأَنَّهُ مَلَكَهُ، وإِنْ أَرَادَ الغَاصِبُ بَيْعَهُ: لَمْ يُجَبْ إِلَيْهِ لِتَعَدِّيهِ.

(وَإِنْ غَصَبَ صِبْغًا[٢]، فَصَبَغَ بِهِ ثَوْبًا، أو زَيْتًا فَلَتَّ بِهِ سَوِيقًا، احْتَمَلَ: أَنْ يَكُونَ كَذَلِكَ)، أَيْ: أَنَّهُمَا شَرِيكَانِ؛ حَيْثُ كَانَ الصِّبْغُ والثَّوْبُ مِلْكًا لِلْغَاصِبِ؛ لأَنَّهُ خَلَطَ المَغْصُوبَ بِمَالِهِ.

(واحْتَمَلَ: أَنْ تَلْزَمَهُ قِيمَتُهُ، أو مِثْلُهُ إِنْ كَانَ مِثْلِيًّا)؛ لأَنَّ الصِّبْغَ قَدْ تَفَرَّقَ في الثَّوْبِ، والزَّيْتَ مُسْتَهْلَكٌ في السَّوِيقِ؛ أَشْبَهَ مَا لَوْ أَتْلَفَهُمَا.

(وَإِنْ غَصَبَ ثَوْبًا وصِبْغًا، فَصَبَغَهُ بِهِ: رَدَّهُ)؛ لأَنَّهُ عَيْنٌ مِلْكُ غَيْرِهِ، (وَ) يَرُدُّ: (أَرْشَ نَقْصِهِ)؛ لأَنَّهُ حَصَلَ بِفِعْلِهِ، (وَلَا شَيْءَ لَهُ في زِيَادَتِهِ)؛ لأَنَّهُ مُتَبَرِّعٌ[٣].

---

(١) «المُغْنِي» (٧/ ٤١٦)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٢١٢).

(٢) قَوْلُهُ: «صِبْغًا»: الصِّبْغُ: - بِكَسْرِ الصَّادِ -: ما يُصْبَغُ بِهِ، وبِفَتْحِهَا: مَصْدَرُ صَبَغَ يَصْبُغُ يَصْبَغُ ويَصْبِغُ. انْظُرْ: «المُطْلِعَ» للبَعْلِي (٣٣٢).

(٣) «المُغْنِي» (٧/ ٤١٦)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٢١٣).

وظَاهِرُهُ: لَا فَرْقَ بَيْنَ أَنْ يَكُونَا لِاثْنَيْنِ، أو لِوَاحِدٍ، وفي «الرِّعَايَةِ»: إِذَا كَانَا[١] مِنْ وَاحِدٍ وزَادَا: فَزِيَادَتُهُمَا لَغْوٌ، ويُحْتَمَلُ الشَّرِكَةُ، وإِنْ كَانَا مِنَ اثْنَيْنِ: اشْتَرَكَا في الأَصْلِ، والزِّيَادَةِ بِالقِيمَةِ، ومَا نَقَصَ أَحَدُهُمَا: غَرِمَهُ الغَاصِبُ.

وقِيلَ: زِيَادَةُ أَحَدِهِمَا لِرَبِّهِ، وفي «الشَّرْحِ»[٢]: «هُمَا شَرِيكَانِ بِقَدْرِ مِلْكَيْهِمَا، فَإِنْ زَادَتْ: فَالزِّيَادَةُ لَهُمَا، وإِنْ نَقَصَ: فَالضَّمَانُ على الغَاصِبِ، ويَكُونُ النَّقْصُ مِنْ صَاحِبِ الصِّبْغِ؛ لأَنَّهُ تَبَدَّدَ في الثَّوْبِ، ويُرْجَعُ بِهَا على الغَاصِبِ، وإِنْ نَقَصَ السِّعْرُ لِنَقْصِ سِعْرِ الثِّيَابِ، أو الصِّبْغِ، أو هُمَا: لَمْ يَضْمَنْهُ الغَاصِبُ، وكَانَ نَقْصُ كُلِّ وَاحِدٍ مِنْ صَاحِبِهِ[٣].

***

❑ فَرْعٌ: إِذَا دَفَعَ ثَوْبًا إِلَى غَيْرِ مَالِكِهِ فَلَبِسَهُ، ولَمْ يَعْلَمْ: ضَمِنَهُ دَافِعُهُ.

وقِيلَ: لَابِسُهُ، وقِيلَ: يَجِبُ أَكْثَرُهُمَا إِنْ كَانَ لَهُ أُجْرَةٌ، وإِلَّا: فَأَرْشُهُ فَقَطْ.

❑❑❑

(١) في المَطْبُوعِ: «كَانَ»، والمُثْبَتُ مِنْ (ب).

(٢) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٢١٥).

(٣) «المُغْنِي» (٧/ ٤١٧)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٢١٥).

فصل

(وَإنْ وَطِئَ الجَارِيَةَ)، بَعْدَ غَصْبِهَا: فَهُوَ زَانٍ؛ لأَنَّهَا لَيْسَتْ زَوْجَةً، ولَا مِلْكَ يَمِينٍ.

(فَعلَيْهِ الحدُّ)، أيْ: حَدُّ الزِّنَىٰ، إذَا كَانَ عَالِمًا بِالتَّحْرِيمِ؛ لأَنَّهُ لَا مِلْكَ لَهُ عَلَيْهَا، ولَا شُبْهَةَ مِلْكٍ، (والمَهْرُ)، أيْ: مَهْرُ مِثْلِهَا؛ لأَنَّهُ يَجِبُ بِالوَطْءِ في غَيْرِ ما ذَكَرْنَا[1].

(وَإنْ كَانَتْ مُطَاوِعَةً)؛ لأَنَّ المَهْرَ حَقٌّ لِلسَّيِّدِ، فَلَمْ يَسْقُطْ بِمُطَاوَعَتِهَا، كَمَا لَوْ أَذِنَتْ في قَطْعِ طَرَفِهَا.

وعَنْهُ: لَا مَهْرَ لِمُطَاوِعَةٍ؛ لأَنَّهُ عَلَيْهِ السَّلَامُ: «نَهَىٰ عَنْ مَهْرِ البَغِيِّ»[2].

وجَوَابُهُ: بِأَنَّهُ مَحْمُولٌ علىٰ الحُرَّةِ، ولِأَنَّهُ حَقٌّ لِلسَّيِّدِ مَعَ الإكْرَاهِ، فَيَجِبُ مَعَ الطَّوَاعِيَةِ، كَأَجْرِ مَنَافِعِهَا[3].

---

(١) «المُغْنِي» (٧/ ٣٩١)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٢١٦).

(٢) حَدِيْثٌ صَحِيْحٌ.

أَخْرَجَهُ البُخَارِي (٢٢٣٧)، ومُسْلِمٌ في المُسَاقَاةِ (١٥٦٧).

مَهْرُ البَغِي: مَا تَأْخُذُهُ الزَّانِيَةُ علىٰ زِنَاهَا، وقَدْ كَانُوا في الجَاهِلِيَّةِ يَكْرَهُونَ إمَاءَهُمْ علىٰ الزِّنَا والاكْتِسَابِ بِهِ، فَأَنْكَرَ الإسْلَامُ ذَلِكَ ونَهَىٰ عَنْهُ، قَالَ اللهُ تَعَالَىٰ: ﴿وَلَا تُكْرِهُوا فَتَيَاتِكُمْ عَلَى الْبِغَاءِ إِنْ أَرَدْنَ تَحَصُّنًا لِتَبْتَغُوا عَرَضَ الْحَيَاةِ الدُّنْيَا﴾ [النُّورُ: ٣٣].

(٣) «المُغْنِي» (٧/ ٣٩١)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٢١٧).

(وَأَرْشُ البَكَارَةِ[١])؛ لأَنَّهُ بَدَلُ جُزْءٍ مِنْهَا، وقِيلَ: لاَ يَجِبُ لِدُخُولِهِ في مَهْرِ البِكْرِ، ولِهَذَا تَزِيدُ علىٰ مَهْرِ الثَّيِّبِ عَادَةً لِأَجْلِ مَا يَتَضَمَّنُهُ مِنْ تَفْوِيتِ البَكَارَةِ[٢].

(وَعَنْهُ: **لا يَلْزَمُهُ مَهْرُ الثَّيِّبِ**)؛ لأَنَّهُ لَمْ يَنْقُصْهَا، ولَمْ يُؤْلِمْهَا؛ أَشْبَهَ مَا لَوْ قَبَّلَهَا.

والأَوَّلُ: أَوْلَىٰ.

(وَإِنْ وَلَدَتِ: **فَالوَلَدُ رَقِيقٌ لِلسَّيِّدِ**)؛ لأَنَّهُ مِنْ نَمَائِهَا وأَجْزَائِهَا، ولِأَنَّهُ يَتْبَعُ أُمَّهُ في الرِّقِّ في النِّكَاحِ الحَلَالِ، فَهُنَا أَوْلَىٰ، ولَا يَلْحَقُ نَسَبُهُ بِالوَاطِئِ؛ لأَنَّهُ مِنْ زِنًىٰ، ويَجِبُ رَدُّهُ مَعَهَا، كَزَوَائِدِ الغَصْبِ.

وإِنْ سَقَطَ مَيِّتًا: لَمْ يَضْمَنْهُ، ذَكَرَهُ القَاضِي[٣]؛ لأَنَّهُ لاَ تُعْلَمُ حَيَاتُهُ قَبْلَ هَذَا.

وقَالَ أَبُو الحُسَيْنِ: «يَجِبُ ضَمَانُهُ بِقِيمَتِهِ لَوْ كَانَ حَيًّا»[٤]، وفي «المُغْنِي»[٥]: «يَضْمَنُهُ بِعُشْرِ قِيمَةِ أُمِّهِ»؛ لأَنَّهُ الَّذِي يَضْمَنُهُ في الجِنَايَةِ، فَلَوْ وَضَعَتْهُ حَيًّا ثُمَّ مَاتَ ضَمِنَهُ بِقِيمَتِهِ يَوْمَ انْفِصَالِهِ[٦].

---

(١) في نُسْخَةِ (ب): «بَكَارَتها»، والمُصَحَّحُ كَمَا في المَطْبُوعِ، وانْظُرْ: «الشَّرْحَ الكَبِيْرَ» (١٥/ ٢١٦).

(٢) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٤٥).

(٣) «المُغْنِي» (٧/ ٣٩١)، و«الشَّرْحُ الكَبِيْرُ» (١٥/ ٢١٨).

(٤) السَّابِق.

(٥) «المُغْنِي» (٧/ ٣٩٢).

(٦) «المُغْنِي» (٧/ ٣٩١)، و«الشَّرْحُ الكَبِيْرُ» (١٥/ ٢١٨).

(وَيَضْمَنُ نَقْصَ الوِلَادَةِ)؛ لأَنَّهُ نَقْصٌ حَصَلَ بِفِعْلِهِ، كَنَقْصِهَا بِقَطْعِ طَرَفِهَا، ولَا يَنْجبرُ بِزِيَادَتِهَا بِالوَلَدِ.

وإنْ ضَرَبَ الغَاصِبُ بَطْنَهَا، فَأَلْقَتِ الجَنِينَ مَيِّتًا: فَعَلَيْهِ عُشْرُ قِيمَةِ أُمِّهِ، كَالأَجْنَبِيِّ، ولِلْمَالِكِ تَضْمِينُ أَيِّهِمَا شَاءَ، ويَسْتَقِرُّ الضَّمَانُ علىٰ الضَّارِبِ؛ لأَنَّ الإتْلَافَ وُجِدَ مِنْهُ، وإنْ مَاتَتِ الجَارِيَةُ: فَعَلَيْهِ قِيمَتُهَا أَكْثَرَ مَا كَانَتْ، ويَدْخُلُ فِيهِ أَرْشُ بَكَارَتِهَا، ونَقْصُ الوِلَادَةِ دُونَ وَلَدٍ ومَهْرٍ.

فَأَمَّا إنْ كَانَ الغَاصِبُ جَاهِلًا بِالتَّحْرِيمِ: لَمْ يَحِدْ، وعَلَيْهِ المَهْرُ وأَرْشُ البَكَارَةِ، والوَلَدُ حُرٌّ يَلْحَقُهُ نَسَبُهُ لِمَكَانِ الشُّبْهَةِ، وهِيَ إنْ كَانَتْ مُطَاوِعَةً عَالِمَةً بِالتَّحْرِيمِ: فَعَلَيْهَا الحَدُّ إنْ كَانَتْ مِنْ أَهْلِهِ، وإلَّا: فَلا[١].

* * *

❏ **فَرْعٌ**: ضَرَبَ بَهِيمَةً، فَأَلْقَتْ جَنِينًا مَيِّتًا: ضَمِنَ نَقْصَ القِيمَةِ، نَصَّ عَلَيْهِ.

وقِيلَ: بَلْ عُشْرُ قِيمَةِ أُمِّهِ.

وقِيلَ: بَلْ قِيمَتُهُ لَوْ كَانَ حَيًّا.

وإنْ تَلِفَ لا بِجِنَايَةٍ: فَهَدَرٌ.

وقِيلَ: يُضْمَنُ؛ لأَنَّ التَّلَفَ كَالإتْلَافِ[٢].

* * *

(١) «المُغْنِي» (٧/ ٣٩٢)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٢٢٠).

(٢) السَّابِق.

(وَإِنْ بَاعَهَا، أو وَهَبَهَا لِعَالِمٍ بِالغَصْبِ): فَهُوَ فَاسِدٌ علىٰ المَذْهَبِ (فَـ) إنْ (وَطِئَهَا: فَلِلْمَالِكِ تَضْمِينُ أَيِّهِمَا شَاءَ)، أَمَّا الغَاصِبُ، فَلِأَنَّهُ السَّبَبُ في إيصَالِهَا إِلَىٰ الغَيْرِ، وأَمَّا المُشْتَرِي والمُتَّهِبُ؛ لأَنَّهُ المُتْلِفُ، ولِمَا فِيهِ مِنْ تَحْصِيلِ حَقِّهِ، وزَجْرِ مَنْ يَشْتَرِيهِ مِنْ غَاصِبِهِ، أو مُتَّهِبِهِ؛ لأَنَّ كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا غَاصِبٌ، (نَقْصَهَا ومَهْرَهَا، وأُجْرَتَهَا، وقِيمَةَ وَلَدِهَا)، أيْ: التَّالِفِ؛ لأنَّ ذَلِكَ جَمِيعَهُ يَضْمَنُهَا الغَاصِبُ لَوِ انْفَرَدَ، فَكَذَا هُنَا[1].

(فَإِنْ ضَمِنَ الغَاصِبُ: رَجَعَ علىٰ الآخَرِ)؛ لأنَّ النَّقْصَ حَصَلَ في يَدِهِ، والمَنْفَعَةَ حَصَلَتْ لَهُ.

(وَلَا يَرْجِعُ الآخَرُ)، وهُوَ المُشْتَرِي، والمُتَّهِبُ حَيْثُ ضَمِنَهُ (عَلَيْهِ)؛ لأَنَّهُ المُتْلِفُ؛ فَاسْتَقَرَّ الضَّمَانُ عَلَيْهِ.

(وَإِنْ لَمْ يَعْلَمَا بِالغَصْبِ، فَضَمِنَهُمَا) المَالِكُ المَهْرَ، وأَرْشَ البَكَارَةِ، ونَقْصَ الوِلَادَةِ: (رَجَعَا علىٰ الغَاصِبِ)؛ لأَنَّهُمَا دَخَلَا في العَقْدِ، علىٰ أنْ يُتْلِفَا ذَلِكَ بِغَيْرِ عِوَضٍ، فَوَجَبَ أنْ يَرْجِعَا عَلَيْهِ لِكَوْنِهِ غَرَّهُمَا[2].

(وَإِنْ وَلَدَتْ مِنْ أَحَدِهِمَا: فَالوَلَدُ حُرٌّ)؛ لأَعْتِقَادِهِ أَنَّهُ وَطِئَ مَمْلُوكَتَهُ، ويَلْحَقُهُ النَّسَبُ لِمَكَانِ الشُّبْهَةِ.

(وَيَفْدِيهِ) علىٰ الصَّحِيحِ؛ لأَنَّهُ فَوَّتَ رِقَّهُ علىٰ سَيِّدِهِ بِاعْتِقَادِهِ حِلَّ الوَطْءِ؛ أَشْبَهَ وَلَدَ المَغْرُورِ.

---

(١) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٢٢٢).

(٢) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٢٢٣).

وعَنْهُ: لَا فِدَاءَ عَلَيْهِ؛ لِانعِقَادِهِ حُرًّا، والمَذْهَبُ: الأَوَّلُ[١].

فَيَكُونُ الفِدَاءُ يَوْمَ الوَضْعِ[٢]، وهُوَ مُخْتَارُ القَاضِيَيْنِ[٣]، والشَيْخَيْنِ[٤]، وغَيْرِهِمْ؛ لأَنَّهُ أَوَّلُ أَوْقَاتِ الإِمْكَانِ، وظَاهِرُ إِطْلَاقِ أَحْمَدَ في رِوَايَةِ ابْنِ مَنْصُورٍ :أَنَّهُ يَوْمَ المُحَاكَمَةِ[٥].

(**بِمِثْلِهِ في صِفَاتِهِ تَقْرِيبًا**)، في ظَاهِرِ كَلَامِ أَحْمَدَ، والخِرَقِيِّ، والقَاضِي، وعَامَّةِ أَصْحَابِهِ؛ لأَنَّ الوَلَدَ حُرٌّ، والحُرُّ لَا يُضْمَنُ بِالقِيمَةِ[٦].

(**وَيُحْتَمَلُ: أَنْ يُعْتَبَرَ مِثْلُهُ في القِيمَةِ**)، هَذَا رِوَايَةٌ عَنْ أَحْمَدَ، واخْتَارَهُ أَبُو بَكْرٍ؛ لأَنَّهُ أَقْرَبُ مِنْ نَفْسِ القِيمَةِ[٧].

(**وَعَنْهُ: يَضْمَنُهُ بِقِيمَتِهِ**)، اخْتَارَهُ في «التَّلْخِيصِ»[٨]، وصَحَّحَهُ في «المُغْنِي»[٩]،

---

(١) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٢٢٤)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢٤٠، ٢٤٥).

(٢) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٢٢٤)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢٤٥).

(٣) أيِ: الشَّرِيْفُ مُحَمَّدُ ابْنُ أبي مُوسَىٰ الهَاشِمي، والقَاضِي أَبُو يَعْلَىٰ الفَرَّاءُ، رَحِمَهُمَا اللهُ تَعَالَىٰ.

(٤) أيْ: مَجْدُ الدِّيْنِ أبو البَرَكَاتِ عَبْدُ السَّلامِ ابنُ تَيْمِيَّةَ، ومُوَفَّقُ الدِّيْنِ أبو مُحَمَّدٍ عَبْدُ اللهِ ابنُ قُدَامَةَ رَحِمَهُمَا اللهُ تَعَالَىٰ.

(٥) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٢٢٥).

(٦) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٢٢٥)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢٤٥).

(٧) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٢٢٥)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢٤٦).

(٨) «شَرْحُ الزَّرْكَشِي» (٤/ ١٧٨).

(٩) «المُغْنِي» (٧/ ٣٩٥).

و«الشَّرْحِ»[(١)]، وجَزَمَ بِهِ في «الوَجِيزِ»[(٢)]، وقَدَّمَهُ في «الفُرُوعِ»[(٣)]؛ لأنَّ الحَيَوانَ لَيْسَ بِمِثْلِيٍّ، فَيُضْمَنُ بِقِيمَتِهِ كَسَائِرِ المُتَقَوَّمَاتِ.

وعَنْهُ: بِأَيِّهِمَا شَاءَ، اخْتَارَهُ أَبُو بَكْرٍ في «المُقْنِعِ»[(٤)].

(وَيَرْجِعُ[(٥)]**)**، بِالمَهْرِ، ومَا فُدِيَ بِهِ الوَلَدُ: **(عَلَىٰ الغَاصِبِ)**؛ لأَنَّهُ قَدْ غَرَّهُ[(٦)]، وقَضَىٰ بِهِ عُمَرُ في المَهْرِ، وعَنْ أَحْمَدَ: لاَ رُجُوعَ لَهُ بِالمَهْرِ، قَضَىٰ بِهِ عَلِيٌّ.

ثُمَّ إِنْ كَانَتِ الجَارِيَةُ بَاقِيَةً: رَدَّهَا إِلَىٰ سَيِّدِهَا، ولَا يَرْجِعُ بِبَدَلِهَا؛ لأَنَّهَا مِلْكُ المَغْصُوبِ مِنْهُ؛ لَكِنْ يَرْجِعُ بِالثَّمَنِ الَّذِي أَخَذَهُ مِنْهُ[(٧)].

(وَإِنْ تَلِفَتْ: فَعَلَيْهِ قِيمَتُهَا) لِمَالِكِهَا، كَمَا يَلْزَمُهُ نَقْصُهَا.

فَلَوْ قَتَلَهَا الغَاصِبُ بِوَطْئِهِ: فَالدِّيَةُ، نَقَلَهُ مُهَنَّا.

(وَلَا يَرْجِعُ بِهَا) علىٰ الغَاصِبِ، **(إِنْ كَانَ مُشْتَرِيًا)**؛ لأَنَّ المُشْتَرِيَ دَخَلَ مَعَ الغَاصِبِ علىٰ أَنْ يَكُونَ ضَامِنًا لِذَلِكَ الثَّمَنِ، فَإِذَا ضَمَّنَهُ القِيمَةَ: لَمْ يَرْجِعْ بِهَا؛ لَكِنْ يَرْجِعُ بِالثَّمَنِ؛ لأَنَّ البَيْعَ بَاطِلٌ، فَلا يَدْخُلُ الثَّمَنُ في مِلْكِ

---

(١) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٢٢٧).
(٢) «الوَجِيزُ» للدُّجَيْلِي (٢٤٣).
(٣) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٤٥).
(٤) السَّابِق.
(٥) في المَطْبُوعِ: «ويَرْجِع بِهِ»، والمُثْبَتُ مِنْ (ب). وانْظُرْ: «الشَّرْحَ الكَبِيرَ» (١٥/ ٢٢٧).
(٦) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٢٢٧).
(٧) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٢٢٨).

الغَاصِبِ، كَمَا لَوْ وَجدَ العَيْنَ بَاقِيَةً[١].

(وَيَرْجِعُ بِهَا)، أيْ: بِقِيمَةِ العَيْنِ (المُتَّهِبُ) في الأَصَحِّ؛ لأَنَّهُ دَخَلَ مَعَ الغَاصِبِ علىٰ أنْ يُسَلِّمَ لَهُ العَيْنَ، فَيَرْجِعُ بِمَا غَرِمَ مِنْ قِيمَتِهَا علىٰ الغَاصِبِ، كَقِيمَةِ الأَوْلَادِ.

(وَعَنْهُ: أنَّ مَا حَصَلَتْ لَهُ بِهِ مَنْفَعَةٌ، كَالأُجْرَةِ، والمَهْرِ، وأَرْشِ البَكَارَةِ: لَا يَرْجِعُ بِهِ)، اخْتَارَهُ أبُو بَكْرٍ؛ لأَنَّهُ غَرِمَ ما اسْتَوْفَىٰ بَدَلَهُ، فَلا يَرْجِعُ بِهِ كَقِيمَةِ الجَارِيَةِ، وبَدَلِ أَجْزَائِهَا[٢].

وجُمْلَتُهُ[٣]: أنَّ المَالِكَ إذَا رَجَعَ عَلَىٰ المُشْتَرِي، فَأَرَادَ المُشْتَرِي الرُّجُوعَ علىٰ الغَاصِبِ: فَهُوَ علىٰ أقْسَامٍ:

الأَوَّلُ: لَا يَرْجِعُ بِهِ، وهُوَ قِيمَتُهَا إنْ تَلِفَتْ في يَدِهِ، وأَرْشُ بَكَارَتِهَا.

وعَنْهُ: بَلَىٰ، كَالمَهْرِ، وبَدَلِ أَجْزَائِهَا؛ لأَنَّهُ دَخَلَ مَعَ الغَاصِبِ علىٰ أنْ يَكُونَ ضَامِنًا لِذَلِكَ الثَّمَنِ، فَإِذَا ضَمِنَهُ: لَمْ يَرْجِعْ بِهِ.

الثَّانِي: يَرْجِعُ بِهِ، وهُوَ بَدَلُ الوَلَدِ، ونَقْصِ الوِلَادَةِ؛ لأَنَّهُ دَخَلَ في العَقْدِ علىٰ أنْ لَا يَكُونَ الوَلَدُ مَضْمُونًا عَلَيْهِ، ولَمْ يَحْصُلْ مِنْهُ إتْلَافٌ، وإنَّمَا الشَّرْعُ أتْلَفَهُ بِحُكْمِ مَنْعِ الغَاصِبِ مِنْهُ.

الثَّالِثُ: مَهْرُ المِثْلِ، وأُجْرَةُ نَفْعِهَا، وفِيهِ رِوَايَتَانِ:

---

(١) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٢٢٨).

(٢) «المُغْنِي» (٧/ ٣٩٦)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٢٣٢).

(٣) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٢٢٩).

أَشْهَرُهُمَا: أَنَّهُ يَرْجِعُ بِهِ؛ لأَنَّهُ دَخَلَ في العَقْدِ علىٰ أنْ يُتْلِفَهُ بِغَيْرِ عِوَضٍ، فَإِذَا غَرِمَ: رَجَعَ بِهِ كَبَدَلِ الوَلَدِ[1].

(**وَإِنْ ضَمِنَ الغَاصِبُ: رَجَعَ علىٰ المُشْتَرِي**)؛ لأَنَّ التَّلَفَ حَصَلَ في يَدِهِ، فَهُوَ كَالمُبَاشِرِ، والغَاصِبُ كَالمُتَسَبِّبِ.

(**بِمَا لا يَرْجِعُ بِهِ المُشْتَرِي عَلَيْهِ**)، أَيْ: علىٰ الغَاصِبِ؛ لأَنَّهُ لَا فَائِدَةَ فِيهِ.

وضَابِطُهُ: أَنَّ كُلَّ مَا رَجَعَ بِهِ علىٰ المُشْتَرِي: لَا يَرْجِعُ بِهِ المُشْتَرِي علىٰ الغَاصِبِ، إِذَا رَجَعَ بِهِ المَالِكُ علىٰ الغَاصِبِ، ورَجَعَ بِهِ الغَاصِبُ علىٰ المُشْتَرِي[2].

وكُلُّ مَا لَوْ رَجَعَ بِهِ علىٰ المُشْتَرِي: رَجَعَ بِهِ المُشْتَرِي علىٰ الغَاصِبِ إِذَا غَرَّمَهُ الغَاصِبُ لَمْ يَرْجِعْ بِهِ علىٰ المُشْتَرِي؛ لأَنَّ الضَّمَانَ اسْتَقَرَّ علىٰ الغَاصِبِ.

فَإِنْ رَدَّهَا حَامِلًا، فَمَاتَتْ مِنَ الوَضْعِ: فَهِيَ مَضْمُونَةٌ علىٰ الوَاطِئِ؛ لأَنَّ التَّلَفَ بِسَبَبٍ مِنْ جِهَتِهِ[3].

(**وَإِنْ وَلَدَتْ مِنْ زَوْجٍ**)، أَيْ: إِذَا اشْتَرَىٰ المَغْصُوبَةَ مَنْ لَا يَعْلَمُ بِالغَصْبِ، فَزَوَّجَهَا لِغَيْرِ عَالِمٍ بِهِ، فَوَلَدَتْ مِنَ الزَّوْجِ: فَهُوَ مَمْلُوكٌ؛ لأَنَّهُ مِنْ نَمَائِهَا.

---

(١) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٢٣١).

(٢) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٢٣٢).

(٣) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٢٣٣).

(فَمَاتَ الوَلَدُ: ضَمِنَهُ بِقِيمَتِهِ)؛ لأَنَّهُ مَالٌ، ولَيْسَ بِمِثْلِيٍّ لِكَوْنِهِ يَنْعَقِدُ رَقِيقًا؛ لأَنَّ الوَاطِئَ لَا يَعْتَقِدُ أَنَّهَا مَمْلُوكَتُهُ؛ بِخِلَافِ المُشْتَرِي الجَاهِلِ بِالغَصْبِ[١].

(وَهَلْ يَرْجِعُ بِهَا)، أيْ: بِقِيمَةِ الوَلَدِ (عَلَىٰ الغَاصِبِ؟: علىٰ رِوَايَتَيْنِ).

أَشْهَرُهُمَا: أَنَّهُ يَرْجِعُ علىٰ الغَاصِبِ؛ لأَنَّهُ غَرَّهُ؛ لِكَوْنِهِ دَخَلَ علىٰ أنَّ الوَلَدَ إنْ تَلِفَ فَهُوَ مِنْ ضَمَانِ مَالِكِ الجَارِيَةِ؛ لأَنَّهَا مَمْلُوكَتُهُ.

والثَّانِيَةُ: لَا رُجُوعَ؛ لأَنَّ التَّلَفَ حَصَلَ في يَدِهِ؛ أَشْبَهَ تَلَفَ الجَارِيَةِ.

(وَإِنْ أعَارَهَا، فَتَلِفَتْ عِنْدَ المُسْتَعِيرِ): فَلِلْمَالِكِ تَضْمِينُ أَيِّهِمَا شَاءَ أجْرَهَا، وقِيمَتَهَا.

فَإِنْ ضَمِنَ المُسْتَعِيرُ مَعَ عِلْمِهِ بِالغَصْبِ: لَمْ يَرْجِعْ بِهِ علىٰ أَحَدٍ، وإِنْ ضَمِنَ الغَاصِبُ: رَجَعَ علىٰ المُسْتَعِيرِ[٢].

وإنْ لَمْ يَكُنْ عَلِمَ بِالغَصْبِ فَضَمِنَهُ: (اسْتَقَرَّ ضَمَانُ قِيمَتِهَا عَلَيْهِ)؛ لأَنَّهُ قَبَضَهَا علىٰ أَنَّهَا مَضْمُونَةٌ عَلَيْهِ[٣].

(وَضَمَانُ الأُجْرَةِ علىٰ الغَاصِبِ)؛ لأَنَّهُ دَخَلَ علىٰ أَنَّ المَنَافِعَ لَهُ غَيْرُ مَضْمُونَةٍ عَلَيْهِ.

---

(١) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٢٣٤).

(٢) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٢٣٥).

(٣) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٢٣٦).

وفي «المُغْنِي»(١)، و«الشَّرْحِ»(٢): أَنَّهُ لَا يَرْجِعُ عَلَيْهِ؛ لأَنَّهُ انْتَفَعَ بِهَا فَقَدِ اسْتَوْفَىٰ بَدَلَ مَا غَرِمَ، فَإِنْ رَدَّهَا علىٰ الغَاصِبِ: لَمْ يَبْرَأْ؛ لأَنَّهُ دَفَعَ العَيْنَ إِلَىٰ غَيْرِ مُسْتَحِقِّهَا، وهُوَ ظَاهِرٌ مَعَ العِلْمِ، ويَسْتَقِرُّ الضَّمَانُ علىٰ الغَاصِبِ إن حَصَلَ التَّلَفُ في يَدِهِ.

***

❑ تَنْبِيهٌ: جعَلَ في «الشَّرْحِ»(٣): المُودَعَ كَالمُسْتَعِيرِ.

والمَذْهَبُ: أَنَّهُ يَرْجِعُ مُودَعٌ ونَحْوُهُ بِقِيمَتِهِ ومَنْفَعَتِهِ، كَمُرْتَهِنٍ في الأَصَحِّ، ويَرْجِعُ مُسْتَأْجِرٌ بِقِيمَتِهِ، وعَكْسُهُ مُشْتَرٍ ومُسْتَعِيرٌ.

ويَأْخُذُ مُسْتَأْجِرٌ ومُشْتَرٍ مِنْ غَاصِبٍ مَا دَفَعَا إِلَيْهِ، ويَأْخُذُ مُشْتَرٍ نَفَقَتَهُ وعَمَلَهُ مِنْ بَائِعٍ غَارٍّ، ذَكَرَهُ الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ(٤).

***

(وَإِذَا اشْتَرَىٰ أَرْضًا، فَغَرَسَهَا، أو بَنَىٰ فِيهَا، فَخَرَجَتْ مُسْتَحَقَّةً)، وهُوَ لَا يَعْلَمُ بِالحَالِ.

(وَقَلَعَ غَرْسَهُ وبِنَاءَهُ: رَجَعَ المُشْتَرِي علىٰ البَائِعِ بِمَا غَرِمَهُ، ذَكَرَهُ القَاضِي في القِسْمَةِ)، ووَافَقَهُ المُتَأَخِّرُونَ؛ لأَنَّهُ بِبَيْعِهِ إِيَّاهَا غَرَّهُ، وأَوْهَمَهُ أَنَّهَا مِلْكُهُ(٥).

---

(١) «المُغْنِي» (٧/ ٣٩٨).

(٢) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٢٣٦).

(٣) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٢٣٧).

(٤) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٤٤، ٢٤٥).

(٥) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٢٤٢).

والمَنْصُوصُ: عَنْهُ أَنَّهُ يَتَمَلَّكُ بِالقِيمَةِ، ولَا يَقْلَعُ مَجَّانًا، لَيْسَ هَذَا مِثْلَ مَنْ غَرَسَ في أَرْضِ غَيْرِهِ فَيَقْلَعُ غَرْسَهُ، وحَمَلَهُ القَاضِي: علىٰ أَنَّ لَهُ القِيِّمَةَ علىٰ مَنْ غَرَّهُ، كَمَا في المَغْرُورِ بِنِكَاحِ أَمَةٍ.

فَأَمَّا مَالِكُ الأَرْضِ: فَلا ضَمَانَ عَلَيْهِ؛ لأَنَّهُ لَمْ يَحْصُلْ مِنْهُ إِذْنٌ، وفي «القَوَاعِدِ»: أَنَّ هَذَا مُخَالِفٌ لِمَدْلُولِ النُّصُوصِ، وكَوْنُهُ لَمْ يَحْصُلْ مِنْهُ إِذْنٌ: لَا يَنْفِي كَوْنَ الغِرَاسِ مُحْتَرَمًا، كَالسَّيْلِ إِذَا حَمَلَ نَوَىٰ إِلَىٰ أَرْضِ غَيْرِهِ فَنَبَتَ فِيهَا: أَنَّهُ كَغَرْسِ المُسْتَعِيرِ في وَجْهٍ.

وظَاهِرُ الأَوَّلِ: أَنَّ لِلْمَالِكِ قَلْعَهُ، وعَنْهُ: لَيْسَ لِلْمُسْتَحِقِّ ذَلِكَ، إِلَّا أَنْ يَضْمَنَ نَقْصَهُ، ثُمَّ يَرْجِعَ بِهَا علىٰ الغَاصِبِ.

(وَإِنْ أَطْعَمَ المَغْصُوبَ لِعَالِمٍ بِالغَصْبِ: اسْتَقَرَّ الضَّمَانُ عَلَيْهِ)؛ لأَنَّهُ أَتْلَفَ مَالَ غَيْرِهِ بِغَيْرِ إِذْنِهِ، عَالِمًا مِنْ غَيْرِ تَغْرِيرٍ، ولِلْمَالِكِ تَضْمِينُ الغَاصِبِ؛ لأَنَّهُ حَالَ بَيْنَهُ وبَيْنَ مَالِهِ، والآكِلِ؛ لأَنَّ التَّلَفَ حَصَلَ في يَدِهِ.

فَإِنْ ضَمَّنَ الغَاصِبَ: رَجَعَ علىٰ الآكِلِ، وإِنْ ضَمَّنَ الآكِلَ: فَهَدَرٌ[1].

(وَإِنْ لَمْ يَعْلَمْ، وقَالَ لَهُ الغَاصِبُ: كُلْهُ، فَإِنَّهُ طَعَامِي: اسْتَقَرَّ الضَّمَانُ علىٰ الغَاصِبِ)؛ لأَنَّهُ غَرَّهُ، ولِاعْتِرَافِهِ بِأَنَّ الضَّمَانَ بَاقٍ عَلَيْهِ[2].

وعَنْهُ: علىٰ آكِلٍ، كَآكِلِهِ بِلَا إِذْنِهِ.

---

(١) «المُغْنِي» (٧/ ٤١٩)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٢٤٣)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢٤٦).

(٢) «المُغْنِي» (٧/ ٢١٩)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٢٤٤)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢٤٦).

قَالَ جَمَاعَةٌ: وكَذَا إذَا أطْعَمَهُ لِعَبْدِهِ، أو دَابَّتِهِ غَيْرَ عَالِمٍ بِهِ[١].

(وَإِنْ لَمْ يَقُلْ): هُوَ طَعَامِي، أوْ: لِيَ، (فَفِي أيِّهِمَا يَسْتَقِرُّ عَلَيْهِ الضَّمَانُ؟: وَجْهَانِ)، هُمَا رِوَايَتَانِ في «المُغْنِي»[٢].

أحَدُهُمَا: يَسْتَقِرُّ علىٰ آكِلِهِ؛ لأنَّهُ ضَمِنَ مَا أتْلَفَ، فَلَمْ يَرْجِعْ بِهِ علىٰ أحَدٍ، كَآكِلِهِ بِلَا إذْنٍ.

والثَّانِي: علىٰ الغَاصِبِ، وهُوَ ظَاهِرُ الخِرَقِيِّ[٣]، و«الفُرُوعِ»[٤]؛ لأنَّهُ غَرَّ الآكِلَ، وأطْعَمَهُ علىٰ أنْ لَا يَضْمَنَهُ[٥].

***

❑ مَسْألَةٌ: لَوْ أبَاحَهُ لِلْغَاصِبِ، فَأكَلَهُ[٦] قَبْلَ عِلْمِهِ: ضَمِنَ، ذَكَرَهُ في «الِانْتِصَارِ»[٧]، و«الشَّرْحِ»[٨].

(وَإنْ أطْعَمَهُ لِمَالِكِهِ، ولَمْ يَعْلَمْ: لَمْ يَبْرَأْ، نَصَّ عَلَيْهِ في رَجُلٍ لَهُ عِنْدَ رَجُلٍ تبِعَةٌ، فَأوْصَلَهَا إلَيْهِ علىٰ أنَّهَا صِلَةٌ، أو هَدِيَّةٌ، ولَمْ يَعْلَمْ كَيْفَ هَذَا؟،

---

(١) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٤٦).
(٢) «المُغْنِي» (٧/ ٤١٨).
(٣) «مُختَصَرُ الخِرَقِي» (١٩١).
(٤) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٤٦).
(٥) «المُغْنِي» (٧/ ٤١٨)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٢٤٥) و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢٤٦).
(٦) في المَطْبُوعِ: «فأكَلَ»، والمُثْبَتُ مِنْ (ب). وانْظُرْ: «الفُرُوعَ» (٧/ ٢٤٦).
(٧) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٤٧).
(٨) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٢٤٨).

يَعْنِي: **أَنَّهُ لا يَبْرَأُ**)؛ لأَنَّهُ بِالغَصْبِ أزَالَ يَدَ المَالِكِ وسَلْطَنَتَهُ، وبِالتَّقْدِيمِ إِلَيْهِ: لَمْ يَعُدْ؛ لأَنَّهُ لَا يَمْلِكُ التَّصَرُّفَ فِيهِ بِكُلِّ مَا يُرِيدُ مِنَ الأَخْذِ والصَّدَقَةِ ونَحْوِهِمَا، فَلَمْ يَزُلْ عَنْهُ الضَّمَانُ، كَمَا لَوْ عَلَفَهُ لِدَوَابِّهِ[١].

وقِيلَ: يُبَرَّأُ بِنَاءً علىٰ مَا إِذَا أَطْعَمَهُ لِأَجْنَبِيٍّ، فَإِنَّهُ يَسْتَقِرُّ الضَّمَانُ علىٰ الآكِلِ، وهَذَا رِوَايَةٌ[٢]، قَالَ في «التَّلْخِيصِ»: «فَيَكُونُ في المَالِكِ رِوَايَتَا المَغْرُورِ، كَالأَجْنَبِيِّ، وأَوْلَىٰ».

وظَاهِرُهُ: أَنَّهُ إِذَا عَلِمَ: فَإِنَّهُ يَبْرَأُ الغَاصِبُ؛ لأَنَّهُ أَتْلَفَ مَالَهُ بِرِضَاهُ عَالِمًا بِهِ.

فَلَوْ وَهَبَهُ المَغْصُوبُ لِمَالِكِهِ، أو أَهْدَاهُ إِلَيْهِ: لَمْ يَبْرَأْ، وعَنْهُ: بَلَىٰ، جَزَمَ بِهِ بَعْضُهُمْ، وصَحَّحَهُ في «الشَّرْحِ»[٣]؛ لأَنَّهُ سَلَّمَهُ إِلَيْهِ تَسْلِيمًا تَامًّا زَالَتْ بِهِ يَدُ الغَاصِبِ.

(**وَإِنْ رَهَنَهُ عِنْدَ مَالِكِهِ، أو أَوْدَعَهُ إِيَّاهُ، أو أَجَّرَهُ، أو اسْتَأْجَرَهُ علىٰ قِصَارَتِهِ، أو خِيَاطَتِهِ: لَمْ يُبَرَّأْ**)، مِنَ الضَّمَانِ؛ لأَنَّهُ لَمْ يَعُدْ إِلَيْهِ سُلْطَانُهُ، إِنَّمَا قَبَضَهُ علىٰ أَنَّهُ أَمَانَةٌ[٤].

(**إِلَّا أَنْ يَعْلَمَ**)؛ لأَنَّهُ يَتَمَكَّنُ مِنَ التَّصَرُّفِ فِيهِ علىٰ حَسَبِ اخْتِيَارِهِ.

---

(١) «المُغْنِي» (٧/ ٤١٩)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٢٤٥)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢٤٦).
(٢) «المُغْنِي» (٧/ ٤١٩)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٢٤٦).
(٣) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٢٤٧).
(٤) «المُغْنِي» (٧/ ٤٢٠)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٢٤٨).

وقَالَ جَمَاعَةٌ مِنْ أَصْحَابِنَا: يَبْرَأُ مُطْلَقًا لِعَوْدِهِ إِلَىٰ مَالِكِهِ[١].

(وَإِنْ أَعَارَهُ إِيَّاهُ: بَرِئَ عَلِمَ، أو لَمْ يَعْلَمْ)؛ لأَنَّهُ دَخَلَ علىٰ أَنَّهُ مَضْمُونٌ عَلَيْهِ، فَلا يَتَأَتَّىٰ وُجُوبُ الضَّمَانِ علىٰ الغَاصِبِ؛ لِعَدَمِ الفَائِدَةِ في الرُّجُوعِ.

فَلَوْ بَاعَهُ إِيَّاهُ، وسَلَّمَهُ إِلَيْهِ، أو أَقْرَضَهُ: بَرِئَ، جَزَمَ بِهِ في «الشَّرْحِ»[٢]؛ لأَنَّهُ قَبَضَهُ علىٰ وَجْهٍ يُوجِبُ الضَّمَانَ، والأَشْهَرُ: خِلَافُهُ[٣].

***

❑ فَرْعٌ: ظَاهِرُ كَلَامِهِمْ: أَنَّ غَيْرَ الطَّعَامِ، كَهُوَ في ذَلِكَ[٤]، قَالَ في «الفُرُوعِ»[٥]: «ولا فَرْقَ».

فَلَوْ زَوَّجَهُ الأَمَةَ: بَرِئَ مِنَ الغَصْبِ، وقِيلَ: إِنْ عَلِمَ رَبُّهُ، وإِلَّا: فَلا[٦].

(وَمَنِ اشْتَرَىٰ عَبْدًا فَأَعْتَقَهُ، فَادَّعَىٰ رَجُلٌ أَنَّ البَائِعَ غَصَبَهُ مِنْهُ، فَصَدَّقَهُ أَحَدُهُمَا)، أَيْ: البَائِعُ، أو المُشْتَرِي: (لَمْ يُقْبَلْ علىٰ الآخَرِ)؛ لأَنَّهُ لَا يُقْبَلُ إِقْرَارُهُ في حَقِّ غَيْرِهِ؛ لَكِنْ إِنْ أَقَامَ المُدَّعِي بَيِّنَةً بِمَا ادَّعَاهُ: بَطَلَ البَيْعُ والعِتْقُ، ويَرْجِعُ المُشْتَرِي علىٰ البَائِعِ بِالثَّمَنِ[٧].

---

(١) السَّابِق.

(٢) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٢٤٧)، و«المُغْنِي» (٧/ ٤١٩).

(٣) «المُغْنِي» (٧/ ٤٢٠)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٢٤٧).

(٤) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٤٧).

(٥) السَّابِق.

(٦) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٦٥)، بنَحْوِهِ.

(٧) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٢٥١)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢٤٦).

(وَإِنْ صَدَّقَاهُ مَعَ العَبْدِ: لَمْ يَبْطُلِ العِتْقُ) علىٰ المَذْهَبِ؛ لأَنَّهُ حَقٌّ للهِ تَعالَىٰ، بِدَلِيلِ أَنَّهُ لَوْ شَهِدَ بِهِ شَاهِدَانِ، وأَنْكَرَهُ العَبْدُ: لَمْ يُقْبَلْ مِنْهُ.

وكَذَا: إِنْ صَدَّقَاهُ جَمِيعًا دُونَ العَبْدِ، كَانَ حُرًّا؛ لأَنَّهُ قَدْ تَعَلَّقَ بِهِ حَقٌّ لِغَيْرِهِمَا.

(وَيَسْتَقِرُّ الضَّمَانُ علىٰ المُشْتَرِي)؛ لأَنَّ التَّلَفَ حَصَلَ في يَدِهِ، ولِلْمَالِكِ تَضْمِينُ مَنْ شَاءَ مِنْهُمَا قِيمَتَهُ يَوْمَ العِتْقِ، فَإِنْ ضَمَّنَ البَائِعَ: رَجَعَ علىٰ المُشْتَرِي؛ لِمَا ذَكَرْنَا، وإِنْ ضَمَّنَ المُشْتَرِيَ: لَمْ يَرْجِعْ علىٰ البَائِعِ إِلَّا بِالثَّمَنِ.

وإِنْ مَاتَ العَبْدُ وخَلَّفَ مَالًا: فَهُوَ لِوَارِثِهِ، فَإِنْ لَمْ يَكُنْ: فَهُوَ لِلْمُدَّعِي؛ لِاتِّفَاقِهِمْ علىٰ أَنَّهُ لَهُ، ولَا وَلَاءَ عَلَيْهِ؛ لأَنَّ أَحَدًا لَا يَدَّعِيهِ(١).

وإِنْ صَدَّقَ المُشْتَرِي البَائِعَ وَحْدَهُ: رَجَعَ عَلَيْهِ بِقِيمَتِهِ، ولَمْ يَرْجِعِ المُشْتَرِي بِالثَّمَنِ.

(وَيُحْتَمَلُ: أَنْ يَبْطُلَ العِتْقُ إِذَا صَدَّقُوهُ كُلُّهُمْ)، ويَعُودُ العَبْدُ إِلَىٰ المُدَّعِي؛ لأَنَّهُ مَجْهُولُ النَّسَبِ، أَقَرَّ بِالرِّقِّ لِمَنْ يَدَّعِيهِ، فَصَحَّ، كَمَا لَوْ لَمْ يُعْتِقْهُ المُشْتَرِي(٢).

❑❑❑

---

(١) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٢٥٢)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢٤٦).

(٢) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٢٥١).

فصل

(وَإنْ تَلِفَ المَغْصُوبُ)، أو أتْلَفَهُ: (ضَمِنَهُ)؛ لِقَوْلِهِ تَعَالَىٰ: ﴿فَمَنِ ٱعۡتَدَىٰ عَلَيۡكُمۡ فَٱعۡتَدُواْ عَلَيۡهِ بِمِثۡلِ مَا ٱعۡتَدَىٰ عَلَيۡكُمۡۚ﴾(١).

(بِمِثْلِهِ إنْ كَانَ مَكِيلًا، أو مَوْزُونًا)؛ لأنَّهُ لَمَّا تَعَذَّرَ رَدُّ العَيْنِ: لَزِمَهُ رَدُّ مَا يَقُومُ مَقَامَهَا، وقَدْ حَكَاهُ ابْنُ عَبْدِ البَرِّ(٢): إجْمَاعًا في كُلِّ مَأْكُولٍ ومَشْرُوبٍ، أَنَّهُ يَجِبُ علىٰ مُسْتَهْلِكِهِ مِثْلُهُ لَا قِيمَتُهُ؛ لأنَّ المِثْلَ أقْرَبُ إلَيْهِ مِنَ القِيمَةِ، فَهُوَ مُمَاثِلٌ لَهُ مِنْ طَرِيقِ الصُّورَةِ والمُشَاهَدَةِ والمَعْنَىٰ، والقِيمَةُ مُمَاثِلَةٌ لَهُ مِنْ طَرِيقِ الظَّنِّ والاِجْتِهَادِ(٣).

والأوَّلُ: مُقَدَّمٌ، كَالنَّصِّ مَعَ القِيَاسِ.

ومُقْتَضَاهُ: أنَّهُ لَوْ قَدَرَ علىٰ المِثْلِ بِأكْثَرَ مِنْ قِيمَتِهِ: لَزِمَهُ شِرَاؤُهُ، صَرَّحَ بِهِ في «الكَافِي»(٤).

وعَنْهُ: يَضْمَنُهُ بِقِيمَتِهِ، ذَكَرَهُ القَاضِي(٥)، وذَكَرَ أَيْضًا: «القِيمَةَ في نُقْرَةٍ وسَبِيكَةٍ، وعِنَبٍ ورُطَبٍ، كَمَا فِيهِ صِنَاعَةٍ مُبَاحَةٍ لَا مُحَرَّمَةٍ»(٦).

---

(١) [البَقَرَةُ: ١٩٤].

(٢) «المُغْنِي» (٧/ ٣٦٢)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٢٥٥).

(٣) «المُغْنِي» (٧/ ٣٦٢)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٢٥٥)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢٤٠).

(٤) «الكَافِي» لابنِ قُدَامَةَ (٣/ ٥١٤).

(٥) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٤٠).

(٦) السَّابق.

ويَنْبَغِي أَنْ يُسْتَثْنَىٰ مِنَ الأَوَّلِ: الماءُ في المَفَازَةِ، فَإِنَّهُ يُضْمَنُ بِقِيمَتِهِ في البَرِّيَّةِ.

❑ **مَسْأَلَةٌ**: ظَاهِرُهُ أَنَّ المِثْلِيَّ مَا حَصَرَهُ كَيْلٌ أو وَزْنٌ والأَوْلَىٰ، وجَازَ السَّلَمَ فِيهِ كَمَاءٍ وتُرَابٍ(١).

***

(**وَإِنْ أُعْوِزَ المِثْلُ**) في البَلَدِ، أو حَوْلَهُ: (**فَعَلَيْهِ قِيمَةُ مَثَلِهِ يَوْمَ إِعْوَازِهِ**)، أيْ: يَوْمَ تَعَذُّرِهِ؛ لأَنَّهُ يَسْتَحِقُّ المُطَالَبَةَ بِقِيمَةِ المِثْلِ يَوْمَ الإِعْوَازِ، فَوَجَبَ أَنْ تُعْتَبَرَ القِيمَةُ حِينَئِذٍ؛ لأَنَّهُ يَوْمُ وُجُوبِهَا(٢).

(**وَقَالَ القَاضِي: يَضْمَنُهُ بِقِيمَتِهِ يَوْمَ القَبْضِ**)، أيْ: قَبْضِ بَدَلِهِ، وهَذَا رِوَايَةٌ عَنْ أَحْمَدَ(٣)؛ لأَنَّ الوَاجِبَ المِثْلَ إِلَىٰ حِينِ قَبْضِ البَدَلِ، بِدَلِيلِ أَنَّهُ لَوْ وَجَدَ المِثْلَ بَعْدَ إِعْوَازِهِ؛ لَكَانَ الوَاجِبُ: هُوَ دُونَ القِيمَةِ(٤).

(**وَعَنْهُ: يَلْزَمُهُ قِيمَتُهُ يَوْمَ تَلَفِهِ**)؛ لأَنَّ القِيمَةَ تَثْبُتُ في الذِّمَّةِ يَوْمَ التَّلَفِ، فَاعْتُبِرَتْ تِلْكَ الحَالَةُ، كَمَا لَوْ لَمْ تَخْتَلِفِ القِيمَةُ.

---

(١) قَوْلُهُ: «مَسْأَلَةٌ: وظَاهِرُهُ... وتُرَابٍ»، لَمْ أَجِدْ هَذِهِ المَسْأَلَةَ في نَصِّ نُسْخَةِ (ب)، بَلْ وَجدتُهَا علىٰ حَاشِيَةِ النُّسْخَةِ، وهِيَ بخَطِّ النَّاسِخِ!

(٢) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٢٥٥)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢٤٠).

(٣) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٢٥٦)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢٤٠).

(٤) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٢٥٦).

وعَنْهُ: يَلْزَمُهُ يَوْمَ المُحَاكَمَةِ، وقَالَهُ أكْثَرُ العُلَمَاءِ[١]؛ لأنَّ القِيمَةَ لَمْ تَنْتَقِلْ إلَىٰ ذِمَّتِهِ إلَّا حِينَ حَكَمَ بِهَا الحَاكِمُ.

وعَنْهُ: يَوْمَ غَصْبِهِ، وقِيلَ: أكْثَرُهُمَا مِنْ يَوْمِ الغَصْبِ إلَىٰ يَوْمِ تَعَذُّرِ المِثْلِ[٢].

فَإنْ غَرِمَهَا، ثُمَّ قَدَرَ علىٰ المِثْلِ: لَمْ تُرَدَّ القِيمَةُ علىٰ الأصَحِّ[٣].

فَلَوْ قَدَرَ عَلَيْهِ قَبْلَ غُرْمِهَا: عَادَ وُجُوبُهُ؛ لأنَّهُ الأصْلُ قَدَرَ عَلَيْهِ قَبْلَ أدَاءِ البَدَلِ؛ أشْبَهَ القُدْرَةَ علىٰ المَاءِ بَعْدَ التَّيَمُّمِ.

ولِهَذَا لَوْ قَدَرَ عَلَيْهِ بَعْدَ المُحَاكَمَةِ، وقَبْلَ الِاسْتِيفَاءِ: اسْتَحَقَّ المَالِكُ طَلَبَهُ، وأخْذَهُ.

(وَإنْ لَمْ يَكُنْ مِثْلِيًّا)، كَالثَّوْبِ، والعَبْدِ: **(ضَمِنَهُ بِقِيمَتِهِ) في** قَوْلِ الجَمَاعَةِ؛ لِقَوْلِهِ عليه السلام: «**مَنْ أعْتَقَ شِرْكًا لَهُ في عَبْدٍ؛ قُوِّمَ عَلَيْهِ**»[٤].

فَأمَرَ بِالتَّقْوِيمِ في حِصَّةِ[٥] الشَّرِيكِ؛ لأنَّهَا مُتْلَفَةٌ بِالعِتْقِ، ولَمْ يَأْمُرْ بِالمِثْلِ؛

---

(١) انْظُرْ: «مَسَائِلَ صَالِحٍ» (١/ ٣٦٢)، رَقْم (٣٣٢)، و«كِتَابَ الرِّوَايَتَيْنِ والوَجْهَينِ» (١/ ٤١٤)، و«الشَّرْحَ الكَبِيرَ» (١٥/ ٢٥٦)، و«الفُرُوعَ» (٧/ ٢٤٠).

(٢) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٢٥٦)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢٤٠).

(٣) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٤٠).

(٤) حَدِيْثٌ صَحِيْحٌ.

أخْرَجَهُ البُخَارِي في الشَّرِكَةِ (٢٤٩١)، (٢٥٠٣)، وفي العِتْقِ (٢٥٢٢)، ومُسْلِمٌ (١٥٠١)، (١)، مِنْ حَدِيْثِ ابنِ عُمَرَ رضي الله عنهما.

(٥) الحِصَّةُ: النَّصِيبُ، وجمعه: حِصَصٌ، وأحْصَصْتُ القَوْمَ: أعْطَيْتَهُمْ حِصَصَهُمْ. انْظُرْ: «المُطْلِعَ» للبَعْلِي (٣٣٥).

لأنَّ هَذِهِ الأَشْيَاءَ لَا تتَسَاوىٰ أَجْزَاؤُهَا، وتَخْتَلِفُ صِفَاتُهَا، فَالقِيمَةُ فِيهَا أَعْدَلُ وأَقْرَبُ إِلَيْهَا، فكَانَتْ: أَوْلَىٰ.

(يَوْمَ تَلَفِهِ في بَلَدِهِ)، الَّذِي غَصَبَهُ فِيهِ؛ لأَنَّ ذَلِكَ زَمَنُ الضَّمَانِ ومَوْضِعُهُ.

وعَنْهُ: تُعْتَبَرُ القِيمَةُ بِبَلَدِ تَلَفِهِ[١]، جَزَمَ بِهِ في «الكَافِي»[٢].

(مِنْ نَقْدِهِ)، فَإِنْ كَانَ فِيهِ نُقُودٌ: اعْتُبِرَ أَنْ يَكُونَ مِنْ غَالِبِهِ.

(ويَتَخَرَّجُ: أَنْ يَضْمَنَهُ بِقِيمَتِهِ يَوْمَ غَصْبِهِ)، هَذَا رِوَايَةٌ عَنْ أَحْمَدَ، نَقَلَهَا الثِّقَاتُ، مِنْهُمُ: ابْنُ مُشَيْشٍ، وكَذَا ابْنُ مَنْصُورٍ؛ إِلَّا أَنَّهُ عَاوَدَهُ في ذَلِكَ فَجَبُنَ عَنْهُ؛ لأَنَّهُ الوَقْتُ الَّذِي أَزَالَ يَدَهُ فِيهِ، فَلَزِمَتْهُ القِيمَةُ، كَمَا لَوْ أَتْلَفَهُ[٣].

وعَنْهُ: أَكْثَرُهُمَا، أَيْ: مِنْ يَوْمِ غَصْبِهِ إِلَىٰ يَوْمِ تَلَفِهِ، اخْتَارَهُ الخِرَقِيُّ[٤]، كَإِتْلَافِهِ في الأَصَحِّ.

لَكِنَّ القَاضِي، حَمَلَ كَلَامَ الخِرَقِيِّ[٥]: علىٰ مَا إِذَا اخْتَلَفَتِ القِيمَةُ؛ لِتَغَيُّرِ الأَسْعَارِ.

وقَدْ عَلِمْتَ أَنَّ المَذْهَبَ: عَدَمُ الضَّمَانِ؛ حَتَّىٰ قَالَ القَاضِي[٦]: «لَمْ أَجِدْ رِوَايَةً عَنْ أَحْمَدَ بِأَنَّهَا تُضْمَنُ بِأَكْثَرِ القِيمَتَيْنِ لِتَغَيُّرِ الأَسْعَارِ»، ونَقَلَ ابْنُ أَبِي مُوسَىٰ: خِلَافَهُ.

---

(١) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٤١).

(٢) «الكَافِي» لابنِ قُدَامَةَ (٣/ ٥١٣).

(٣) انْظُرْ: «الشَّرْحَ الكَبِيرَ» (١٥/ ٢٦١).

(٤) «مُخْتَصَرُ الخِرَقِي» (١٩١).

(٥) «المُغْنِي» (٧/ ٤٠٤).

(٦) «المُغْنِي» (٧/ ٣٠٣)، و«الشَّرْحَ الكَبِيرِ» (١٥/ ٢٦٥).

وعَنْهُ: يُضْمَنُ المَغْصُوبُ بِمِثْلِهِ مُطْلَقًا، وقَالَهُ ابْنُ أبي مُوسَىٰ(١)، واخْتَارَهُ الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ(٢)، واحْتَجَّ بِعُمُومِ قَوْلِهِ تَعالَىٰ: ﴿فَـَٔاتُواْ ٱلَّذِينَ ذَهَبَتۡ أَزۡوَٰجُهُم مِّثۡلَ مَآ أَنفَقُواْۚ﴾(٣)؛ ولِخَبَرِ القَصْعَةِ(٤).

وعَنْهُ: مَعَ قِيمَتِهِ، وعَنْهُ غَيْرُ حَيَوَانٍ بِمِثْلِهِ، ذَكَرَهُ جَمَاعَةٌ، وفي «الوَاضِحِ»، و«المُوجَزِ»: «فَيَنْقُصُ عَنْهُ عَشَرَةُ دَرَاهِمَ»(٥).

* * *

---

(١) «الإرْشَادُ» لابنِ أبي مُوسَىٰ (٢٥٧)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢٤١).

(٢) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٤١).

(٣) [المُمْتَحَنَةُ: ١١].

(٤) وهُوَ مَا أَخْرَجَهُ أَحْمَدُ (٢٥١٥٥)، والنَّسَائِي (٣٩٥٧) وأَبُو دَاوُدَ (٣٥٦٨)، مِنْ حَدِيْثِ جَسْرَةَ بنتِ دِجَاجَةَ، قَالَتْ: قَالَتْ عَائِشَةُ رَضِيَ اللهُ عَنْهَا: مَا رَأَيْتُ صَانِعًا طَعَامًا مِثْلَ صَفِيَّةَ، صَنَعَتْ لِرَسُولِ اللهِ ﷺ طَعَامًا، فَبَعَثَتْ بِهِ، فَأَخَذَنِي أَفْكَلٌ، فكَسَرْتُ الإنَاءَ، فَقُلْتُ: يا رَسُولَ اللهِ ﷺ، ما كفَّارَةُ ما صَنَعْتُ؟ قَالَ: «إناءٌ مِثْلُ إِنَاءٍ، وطَعَامٌ مِثْلُ طَعَامٍ»، وهُوَ حَدِيْثٌ حَسَنٌ.

وأَخْرَجَ البُخَارِيُّ (٢٤٨١)، عَنْ أَنَسٍ رَضِيَ اللهُ عَنْهُ: أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ كَانَ عِنْدَ بَعْضِ نِسَائِهِ، فَأَرْسَلَتْ إِحْدَىٰ أُمَّهَاتِ المُؤْمِنِينَ مَعَ خَادِمٍ بِقَصْعَةٍ فِيهَا طَعَامٌ، فَضَرَبَتْ بِيَدِهَا، فَكَسَرَتِ القَصْعَةَ، فَضَمَّهَا وَجَعَلَ فِيهَا الطَّعَامَ، وَقَالَ: «كُلُوا» وَحَبَسَ الرَّسُولَ وَالقَصْعَةَ حَتَّىٰ فَرَغُوا، فَدَفَعَ القَصْعَةَ الصَّحِيحَةَ، وَحَبَسَ المَكْسُورَةَ.

قَالَ الخَطَّابِي: «الأفكَلُ»: الرِّعْدَةُ مِنْ بَرْدٍ أو خَوْفٍ، والمُرَادُ هُنَا أَنَّهَا لَمَّا رَأَتْ حُسْنَ الطَّعَامِ غَارَتْ وأَخَذَتْهَا مِثْلُ الرِّعْدَةِ.

(٥) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٤١).

□ فَرْعٌ: لَوْ حَكَمَ حَاكِمٌ بِغَيْرِ المِثْلِيِّ في المِثْلِيِّ، وبِغَيْرِ القِيمَةِ في المُتَقَوَّمِ: لَمْ يَنْفَذْ حُكْمُهُ، ولَمْ يَلْزَمْهُ قَبُولُهُ[1]، ذَكَرَهُ في «الانْتِصَارِ»، و«المُفْرَدَاتِ»[2].

ولَوْ أَخَذَ حَوَائِجَ مِنْ بَقَّالٍ، ونَحْوِهِ في أَيَّامٍ، ثُمَّ يُحَاسِبُهُ، فَإِنَّهُ يُعْطِيهِ بِسِعْرِ يَوْمِ أَخْذِهِ، نَصَّ عَلَيْهِ[3].

(وَإِنْ كَانَ مَصُوغًا) مُبَاحًا، **(أَوْ تِبْرًا[4] تُخَالِفُ قِيمَتُهُ وَزْنَهُ: قَوَّمَهُ بِغَيْرِ جِنْسِهِ)**، إِذَا كَانَتِ الصِّنَاعَةُ فِيهِ مُبَاحَةً، كَحُلِيِّ النِّسَاءِ؛ لِئَلَّا يُؤَدِّيَ إِلَىٰ الرِّبَا[5].

وعُلِمَ مِنْهُ: أَنَّهُ يَجِبُ ضَمَانُهُ بِقِيمَتِهِ، وذَكَرَ القَاضِي فِيهِ: أَنَّهُ يُضْمَنُ بِأَكْثَرَ مِنْ وَزْنِهِ؛ لأَنَّ الزِّيَادَةَ في مُقَابَلَةِ الصَّنْعَةِ، فَلا يُؤَدِّي إِلَىٰ الرِّبَا.

ومُقْتَضَاهُ: أَنَّ الصِّنَاعَةَ إِذَا كَانَتْ مُحَرَّمَةً: أَنَّهُ لَمْ يُجِزْ ضَمَانُهُ بِأَكْثَرَ مِنْ جِنْسِهِ وَجْهًا وَاحِدًا؛ لأَنَّهُ لا قِيمَةَ لَهَا شَرْعًا، بَلْ يَضْمَنُهُ بِوَزْنِهِ، وفِيهِ: وَجْهٌ[6].

---

(١) السَّابِق.

(٢) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٤١).

(٣) «المُغْنِي» (٧/ ٤٠٥)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٢٦١).

(٤) قَوْلُهُ: «أو تِبْرًا»: التِّبْرُ - بِكَسْرِ التَّاءِ المُثَنَّاةِ فَوْقَ -: الذَّهَبُ غَيْرُ المَضْرُوبِ، قَالَ الجَوْهَرِي: وبَعْضُهُمْ يَقُولُهُ لِلفِضَّةِ. انْظُرْ: «الصِّحَاحَ» (٢/ ٦٠٠)، و«المُطْلِعَ» لِلبَعْلِي (٣٣٢).

وقَوْلُهُ: غَيْرُ المَضْرُوبِ: أي: الَّذِي لَمْ يُعْمَلْ نُقُودًا.

(٥) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٢٦٦).

(٦) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٢٦٧).

وقِيلَ: إنْ جازَ اتِّخاذُهُ ضُمِنَ كالمُباحِ، فأمَّا إنْ كانَتْ قيمَتُهُ كوزْنِه: وَجَبَتْ؛ لأنَّ تَضْمِينَهُ بِهَا لا يُؤَدِّي إلَى الرِّبَا؛ أشْبَهَ غيرَ الأثْمانِ.

(**فَإِنْ كَانَ مُحلًّى بِالنَّقْدَيْنِ مَعًا: قَوَّمَهُ بِمَا شَاءَ مِنْهُمَا لِلْحَاجَةِ**)، أيْ: إلَى تَقْوِيمِهَا بِأحَدِهِمَا؛ لأنَّ كُلًّا مِنْهُمَا ثَمَنٌ في قِيَمِ المُتْلَفَاتِ، وأُرُوشِ الجِنَايَاتِ، ولَيْسَ أحَدُهُمَا أوْلَى مِنَ الآخَرِ، فَكَانَتِ الخِيرَةُ إلَيْهِ[1].

(**وَأعْطَاهُ بِالقِيمَةِ عَرَضًا**)؛ لِئَلَّا يُفْضِي إلَى الرِّبَا[2].

وقِيلَ: مَنْ أتْلَفَ خَلْخَالًا أو سِوَارًا، فَهَلْ يَضْمَنُ بِوَزْنِهِ مِنْ جِنْسِهِ، ويَضْمَنُ الصَّنْعَةَ مِنْ غَيْرِهِ، أو يَضْمَنُ الوَزْنَ والصَّنْعَةَ بِغَيْرِ جِنْسِهِ، أو يَضْمَنُهُمَا بِجِنْسِهِ؟: فِيهِ أوْجُهٌ.

وإنْ كَسَرَهَا: ضَمِنَ النَّقْصَ مِنْ غَالِبِ نَقْدِ البَلَدِ، وإنْ كَانَ مِنْ غَيْرِ جِنْسِهِ[3].

(**وَإنْ تَلِفَ بَعْضُ المَغْصُوبِ، فَنَقَصَتْ قِيمَةُ بَاقِيهِ، كَزَوْجَيْ خُفٍّ**)، أو مِصْرَاعَيْ بَابٍ، (**تَلِفَ أحَدُهُمَا: فَعَلَيْهِ رَدُّ البَاقِي**)؛ لأنَّهُ مِلْكُ غَيْرِهِ، (**وَقِيمَةُ التَّالِفِ**)؛ لأنَّهُ تَلِفَ تَحْتَ يَدِهِ العَادِيَةِ، (**وَأرْشُ نَقْصِهِ**) إنْ نَقَصَ، نَصَرَهُ

---

(١) «الشَّرْحُ الكَبِيْرُ» (١٥/ ٢٦٨)، و«الفُرُوعُ» (١١/ ١٧٠).

(٢) انْظُرْ: «مَسَائِلَ عَبْدِ اللهِ» (٢/ ٥٠٦، ٥٠٧)، رَقْم (٦٩٨، ٦٩٩)، و«مَسَائِلَ صَالِحٍ» (٢/ ١٣٨)، رَقْم (٧٠٥)، و«مَسَائِلَ ابنِ هَانِئٍ» (١/ ١١٣)، رَقْم (٥٥٧)، و«الشَّرْحَ الكَبِيْرَ» (١٥/ ٢٦٨).

(٣) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٤١).

الأَصْحَابُ؛ لأَنَّهُ نَقْصٌ حَصَلَ بِجِنَايَتِهِ، فَلَزِمَهُ ضَمَانُهُ، كَمَا لَوْ غَصَبَ ثَوْبًا يَنْقُصُهُ الشَّقُّ فَشَقَّهُ، ثُمَّ تَلِفَ[١].

(وَقِيلَ: لا يَلْزَمُهُ أَرْشُ النَّقْصِ)؛ لأَنَّ البَاقِيَ نَقْصُ قِيمَتِهِ، فَلا يَضْمَنُهُ، كَالنَّقْصِ لِتَغَيُّرِ الأَسْعَارِ!

وجَوَابُهُ: بِالفَرْقِ بَيْنَهُمَا، فَإِنْ نَقَصَ السِّعْرُ: لَمْ يَذْهَبْ مِنَ المَغْصُوبِ عَيْنٌ ولَا مَعْنًىٰ، وهَاهُنَا فَوَّتَ عَلَيْهِ إِمْكَانَ الِانْتِفَاعِ بِهِ: فَوَجَبَ ضَمَانُ نَقْصِ قِيمَتِهِ.

فَلَوْ كَانَتْ قِيمَتُهُمَا عِشْرِينَ، والبَاقِي بَعْدَ التَّلَفِ يُسَاوِي خَمْسَةً، فَعَلَىٰ الأَوَّلِ: عَلَيْهِ خَمْسَةَ عَشَرَ، وعلىٰ الثَّانِي: عَشَرَةٌ[٢].

(وَإِنْ غَصَبَ عَبْدًا فَأَبَقَ، أو فَرَسًا فَشَرَدَ، أو شَيْئًا تَعَذَّرَ رَدُّهُ مَعَ بَقَائِهِ: ضَمِنَ قِيمَتَهُ) لِلْمَالِكِ لِلْحَيْلُولَةِ، لَا أَنَّهُ علىٰ سَبِيلِ العِوَضِ ويَمْلِكُهَا[٣].

وفي «عُيُونِ المَسَائِلِ»[٤]، وغَيْرِهَا: خِلَافُهُ؛ لأَنَّهُ إِنَّمَا حَصَلَ بِهَا الِانْتِفَاعُ في مُقَابَلَةِ مَا فَوَّتَهُ الغَاصِبُ[٥].

(فَإِنْ قَدَرَ عَلَيْهِ بَعْدَ رَدِّهِ)، ولَا يَمْلِكُهُ الغَاصِبُ بِأَدَاءِ القِيمَةِ، بَلْ يَرُدُّهُ إِذَا قَدَرَ مَعَ نَمَائِهِ المُنْفَصِلِ، وأَجْرَ مِثْلِهِ إِلَىٰ حِينِ دَفْعِ بَدَلِهِ، (وَأَخَذَ القِيمَةَ)، أَيْ:

---

(١) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٢٧٠).
(٢) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٢٧٠).
(٣) «المُغْنِي» (٧/ ٤١١)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٢٧٣).
(٤) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٤٢).
(٥) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٢٧٣)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢٤٢).

الَّذِي أخذَهَا المَالِكُ بَدَلًا عَنْهُ؛ لأَنَّهُ أَخذَهُ بِالحَيْلُولَةِ، وقَدْ زَالَتْ: فَيَجِبُ رَدُّ مَا أَخذَ مِنْ أَجْلِهَا إِنْ كَانَ بَاقِيًا بِعَيْنِهِ بِزِيَادَتِهِ المُتَّصِلَةِ؛ لأَنَّهَا تَتْبَعُ في الفُسُوخِ، وهَذَا فَسْخٌ دُونَ المُنْفَصِلَةِ؛ لأَنَّهَا نَمَاءُ مِلْكِهِ، وإِنْ كَانَ البَدَلُ تَالِفًا: فَعَلَيْهِ مِثْلُهُ أو قِيمَتُهُ إِنْ لَمْ يَكُنْ مِنْ ذَوَاتِ الأَمْثَالِ[١].

وفي حَبْسِهِ لِيَرُدَّ القِيمَةَ: وَجْهَانِ[٢]، ولاَ يَصِحُّ الإِبْرَاءُ مِنْهَا مَعَ بَقَائِهَا.

(**وَإِنْ غَصَبَ عَصِيرًا فَتَخَمَّرَ: فَعَلَيْهِ قِيمَتُهُ**)؛ لأَنَّ مَالِيَّتَهُ زَالَتْ تَحتَ يَدِهِ؛ أَشْبَهَ مَا لَوْ أَتْلَفَهَا.

وقِيلَ: مِثْلُهُ مِنَ العَصِيرِ، جَزَمَ بِهِ في «الشَّرْحِ»[٣]، و«الوَجِيزِ»[٤]؛ لأَنَّ ذَلِكَ يَلْزَمُهُ بِانْقِلَابِهِ خَمْرًا[٥].

(**فَإِنِ انْقَلَبَ خَلًّا رَدَّهُ**)؛ لأَنَّهُ عَيْنُ مِلْكِهِ، (**وَمَا نَقَصَ مِنْ قِيمَةِ العَصِيرِ**) إِنْ نَقَصَ؛ لأَنَّهُ نَقَصَ تَحْتَ يَدِهِ؛ أَشْبَهَ مَا لَوْ نَقَصَ مِنْهُ جُزْءٌ[٦].

وفي «عُيُونِ المَسَائِلِ»: «لَا يَلْزَمُهُ قِيمَةُ العَصِيرِ؛ لأَنَّ الخَلَّ عَيْنُهُ، كَحَمْلٍ صَارَ كَبْشًا»[٧].

---

(١) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٢٧٤).
(٢) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٤٢).
(٣) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٢٧٦).
(٤) «الوَجِيزُ» للدُّجَيْلِي (٢٤٤).
(٥) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٢٧٥)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢٤٢).
(٦) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٢٧٦)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢٤٣).
(٧) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٤٣).

ويَسْتَرْجِعُ الغَاصِبُ مَا أَدَّاهُ بَدَلًا عَنْهُ، وإِنْ غَلَّاهُ غَرِمَ أَرْشَ نَقْصِهِ وكَذَا نَقْصُهُ، وقِيلَ: لَا؛ لأَنَّهُ مَاءٌ[١].

***

❑ فَرْعٌ: لَوْ غَصَبَ جَمَاعَةً مَشَاعًا، فَرَدَّ وَاحِدٌ مِنْهُمْ: سَهْمَ آخَرَ إِلَيْهِ: لَمْ يَجُزْ لَهُ؛ حَتَّىٰ يُعْطَىٰ شُرَكَاؤُهُ، نَصَّ عَلَيْهِ[٢].

وكَذَا: إِنْ صَالَحُوهُ بِمَالٍ عَنْهُ، نَقَلَهُ حَرْبٌ[٣]، ويَتَوَجَّهُ: أَنَّهُ بَيْعُ المَشَاعِ، ذَكَرَهُ في «الفُرُوعِ»[٤].

ولَوْ شَقَّ ثَوْبَهَ: فَلا قِصَاصَ فِيهِ، ويَضْمَنُ نَقْصَهُ، ونَقَلَ جَمَاعَةٌ: يُخَيَّرُ[٥]، اخْتَارَهُ الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ[٦].

❑❑❑

---

(١) السَّابِق.

(٢) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٤٢).

(٣) السَّابِق.

(٤) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٤٢).

(٥) السَّابِق.

(٦) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٤٢).

فصل

(وَإِنْ كَانَتْ لِلْمَغْصُوبِ أُجْرَةٌ)، أيْ: مِمَّا تَصِحُّ إجارَتُهُ: (فَعَلَىٰ الغَاصِبِ أُجْرَةُ مِثْلِهِ مُدَّةَ بَقَائِهِ في يَدِهِ)، نَصَّ عَلَيْهِ في رِوَايَةِ الأَثْرَمِ(١)، وسَوَاءٌ اسْتَوْفَىٰ المَنَافِعَ أو تَرَكَهَا تَذْهَبُ؛ لأنَّ كُلَّ مَا ضُمِنَ بالإتْلَافِ في العَقْدِ الفَاسِدِ: جَازَ أنْ يَضْمَنَهُ بِمُجَرَّدِ التَّلَفِ في يَدِهِ كَالأعْيَانِ؛ لَكِنْ نَصَّ في قَضَايَا فِيهَا انْتِفَاعٌ.

يُؤَيِّدُهُ مَا نَقَلَهُ ابْنُ مَنْصُورٍ: «إنْ زَرَعَ بِلَا إذْنٍ، عَلَيْهِ أُجْرَةُ الأرْضِ بِقَدْرِ مَا اسْتَغَلَّهَا»(٢).

فَظَاهِرُهُ: أَنَّهُ لَا شَيْءَ عَلَيْهِ إذَا لَمْ يَسْتَغِلَّهَا.

وعَنْهُ: لَا يَضْمَنُ المَنَافِعَ مُطْلَقًا؛ لِقَوْلِهِ عَلَيْهِ السَّلَامُ: «**الخَرَاجُ بِالضَّمَانِ**»(٣)، وضَمَانُهَا علىٰ الغَاصِبِ، وكَغَنَمٍ؛ أَشْبَهَ مَا لَوْ زَنَىٰ بِامْرَأَةٍ مُطَاوِعَةٍ.

ورُدَّ: بِأَنَّهُ أَتْلَفَ مَالًا مُتَقَوَّمًا، فَوَجَبَ ضَمَانُهُ كَالعَيْنِ، والخَبَرُ وَارِدٌ في

---

(١) «الشَّرْحُ الكَبِيْرُ» (١٥/ ٢٧٧).

(٢) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٤٤)، وفِيْهِ: «مَا اسْتَعْمَلَهَا».

(٣) حَدِيْثٌ حَسَنٌ.

أَخْرَجَهُ أَحْمَدُ (٢٤٢٢٤)، وابنُ الجَارُوْدِ في «المُنْتَقَىٰ» (٦٢٧)، والحَاكِمُ (٢/ ١٥)، والطَّيَالِسِي (١٤٦٤)، والشَّافِعِي في «مُسْنَدِهِ» (٢/ ١٤٣)، وعَبْدُ الرَّزَّاقِ (١٤٧٧٧)، وقَدْ مَرَّ مَعَنَا.

البَيْعِ، والمَرْأَةُ رَضِيَتْ بِإتْلَافِ مَنَافِعِهَا بِغَيْرِ عِوَضٍ ولَا عَقْدٍ، فَكَانَ كَالإِعَارَةِ، والغَنَمُ ونَحْوُهَا: لَا مَنَافِعَ لَهَا تُسْتَحَقُّ بِعِوَضٍ.

وعلىٰ الأَوَّلِ: لَوْ غَصَبَ جَارِيَةً ومَضَىٰ زَمَنٌ يُمْكِنُ وَطْؤُهَا: لَمْ يَضْمَنْ مَهْرَهَا؛ لأَنَّ مَنَافِعَ البُضْعِ لَا تَتْلَفُ إلَّا بِالِاسْتِيفَاءِ؛ بِخِلَافِ غَيْرِهَا[1].

ولَوْ أَطْرَقَ الفَحْلَ: لَمْ يَضْمَنْ مَنْفَعَتَهُ؛ لَكِنْ عَلَيْهِ ضَمَانُ نَقْصِهِ، ولَوْ أَخَذَ مَالِكُ الأَرْضِ الزَّرْعَ: لَمْ يَكُنْ علىٰ الغَاصِبِ أُجْرَةٌ، إلَّا أَنْ يَأْخُذَهُ بِقِيمَتِهِ، فَتَكُونَ لَهُ الأُجْرَةُ إلَىٰ وَقْتِ أَخْذِهِ[2].

(**وَعَنْهُ: التَّوَقُّفُ عَنْ ذَلِكَ**)، نَقَلَهَا عَنْهُ مُحَمَّدُ عَبْدُ الحَكَمِ، فِيمَنْ غَصَبَ دَارًا فَسَكَنَهَا عِشْرِينَ سَنَةً: «لا أَجْتَرِي أَنْ أَقُولَ: عَلَيْهِ أُجْرَةُ مَا سَكَنَ»[3]، فَدَلَّ: علىٰ تَوَقُّفِهِ عَنْ إيجَابِ الأَجْرِ.

قَالَ في «المُغْنِي»[4]، و«الشَّرْح»[5]: والأَوَّلُ: هُوَ المَذْهَبُ المَعْرُوفُ، يُؤَكِّدُهُ مَا (**قَالَ أَبُو بَكْرٍ: هَذَا قَوْلٌ قَدِيمٌ رَجَعَ عَنْهُ**)؛ لأَنَّ مُحَمَّدَ بْنَ عَبْدِ الحَكَمِ: مَاتَ قَبْلَ أَحْمَدَ بِعِشْرِينَ سَنَةً[6].

(**وَإِنْ تَلِفَ المَغْصُوبُ: فَعَلَيْهِ أُجْرَتُهُ إِلَىٰ وَقْتِ تَلَفِهِ**)؛ لأَنَّهُ بَعْدَ التَّلَفِ

---

(١) «المُغْنِي» (٧/ ٤١٨)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٢٧٩).
(٢) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٢٧٩).
(٣) «المُغْنِي» (٧/ ٤١٧)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٢٧٨).
(٤) «المُغْنِي» (٧/ ٤١٧).
(٥) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٢٧٧).
(٦) «المُغْنِي» (٧/ ٤١٧)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٢٧٨).

لَمْ يَبْقَ لَهُ مَنْفَعَةٌ: فَلَمْ يَجِبْ ضَمَانُهَا، كَمَا لَوْ أَتْلَفَهُ مِنْ غَيْرِ غَصْبٍ[١].

(وَإِنْ غَصَبَ شَيْئًا، فَعَجَزَ عَنْ رَدِّهِ، فَأَدَّىٰ قِيمَتَهُ: فَعَلَيْهِ أُجْرَتُهُ إِلَىٰ وَقْتِ أَدَاءِ القِيمَةِ)؛ لأَنَّ مَنَافِعَهَا إِلَىٰ وَقْتِ أَدَائِهَا مَمْلُوكَةٌ لِصَاحِبِهَا: فَلَزِمَهُ ضَمَانُهَا[٢].

(وَفِيمَا بَعْدَهُ)، أَيْ: بَعْدَ أَدَاءِ القِيمَةِ إِلَىٰ رَدِّهِ: (وَجْهَانِ):

أَصَحُّهُمَا: لَا يَلْزَمُهُ؛ لأَنَّهُ اسْتَحَقَّ الِانْتِفَاعَ بِبَدَلِهِ الَّذِي أُقِيمَ مَقَامَهُ: فَلَمْ يَسْتَحِقَّ الِانْتِفَاعَ بِهِ وبِمَا قَامَ مَقَامَهُ.

والثَّانِي: بَلَىٰ؛ لأَنَّ العَيْنَ بَاقِيَةٌ علىٰ مِلْكِهِ والمَنْفَعَةَ لَهُ[٣].

وظَاهِرُ كَلَامِهِمْ: يَضْمَنُ رَائِحَةَ مِسْكٍ، ونَحْوَهُ[٤]؛ خِلَافًا لـ«لانْتِصارِ»، لَا نَقْدًا لِتِجَارَةٍ[٥].

❑❑❑

---

(١) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٢٨٠).

(٢) السَّابِق.

(٣) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٢٨١).

(٤) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٤٤).

(٥) السَّابِق.

فصل

(وَتَصَرُّفَاتُ الغَاصِبِ الحُكْمِيَّةُ)، هِيَ[١]: بِالرَّفْعِ صِفَةٌ لِتَصَرُّفَاتِ، والحُكْمِيَّةُ: مَا كَانَ لَهَا حُكْمٌ مِنَ الصِّحَّةِ والفَسَادِ.

فَالصَّحِيحُ مِنَ العِبَادَةِ: مَا أجزَأ فَاعِلُهُ، أو أَسْقَطَ عَنْهُ القَضَاءَ، وفي العُقُودِ: مَا تَرَتَّبَ أَثَرُهُ عَلَيْهِ مِنَ الانْتِفَاعِ في البيْعِ والاِسْتِمْتَاعِ في النِّكَاحِ.

والفَاسِدُ، وهُوَ البَاطِلُ: مَا لَيْسَ كَذَلِكَ.

(كَالحَجِّ، وسَائِرِ العِبَادَاتِ)، كَالطَّهَارَةِ، والصَّلَاةِ، والزَّكَاةِ، (والعُقُودِ: كَالبَيْعِ، والنِّكَاحِ، ونَحْوِهَا)، كَالإجَارَةِ: (بَاطِلَةٌ في إِحْدَىٰ الرِّوَايَتَيْنِ)، وهِيَ ظَاهِرُ المَذْهَبِ؛ لأنَّ ذَلِكَ التَّصَرُّفَ تَصَرُّفُ الفُضُولِيِّ[٢].

والصَّحِيحُ مِنَ المَذْهَبِ: أَنَّهُ بَاطِلٌ، وقَدْ تَقَدَّمَ.

(والأُخْرَىٰ صَحِيحَةٌ) مُطْلَقًا، ذَكَرَهُ أَبُو الخَطَّابِ[٣]؛ لأَنَّ الغَاصِبَ تَطُولُ مُدَّتُهُ غَالِبًا، وتَكْثُرُ تَصَرُّفَاتُهُ، فَفِي إِبْطَالِهَا ضَرَرٌ كَثِيرٌ[٤]، ورُبَّمَا عَادَ بَعْضُ الضَّرَرِ علىٰ المَالِكِ، فَإِنَّ الحُكْمَ بِصِحَّتِهَا يَكُونُ الرِّبْحُ لِلْمَالِكِ، والعِوَضُ بِنَمَائِهِ وزِيَادَتِهِ لَهُ، والحُكْمُ بِبُطْلَانِهَا يَمْنَعُ مِنْ ذَلِكَ[٥].

---

(١) أي: الحُكْمِيَّةُ.

(٢) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٢٨٢).

(٣) السَّابِق.

(٤) في المَطْبُوعِ: «كَبِيرٌ»، والمُثْبَتُ مِنْ (ب). وانْظُرْ: «الشَّرْحَ الكَبِيرَ» (١٥/ ٢٨٢).

(٥) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٢٨٢).

وقَالَ في «الشَّرْحِ»[(١)]: «ويَنْبَغِي أنْ يُتَقَيَّدَ في العُقُودِ بِمَا لَمْ يُبْطِلْهُ المَالِكُ، فأمَّا إنِ اخْتَارَ إبْطَالَهُ بأخْذِ المَعْقُودِ عَلَيْهِ، فَلا نَعْلَمُ فِيهِ خِلَافًا».

(وَإنِ اتَّجَرَ بِالدَّرَاهِمِ)، بِأنْ غَصَبَهَا واتَّجَرَ بِهَا، أو عُرُوضًا فَبَاعَهَا، واتَّجَرَ بِثَمَنِهَا[(٢)]، ولَوْ قَالَ: بِالنَّقْدِ؛ لَعَمَّ: (فَالرِّبْحُ لِمَالِكِهَا)، نَقَلَهُ الجَمَاعَةُ[(٣)]، واحْتُجَّ[(٤)] بِخَبَرِ عُرْوَةَ بْنِ الجَعْدِ[(٥)].

وهَذَا؛ حَيْثُ تَعَذَّرَ رَدُّ المَغْصُوبِ إلَىٰ مَالِكِهِ، ورَدُّ الثَّمَنِ إلَىٰ المُشْتَرِي.

قَالَ جَمَاعَةٌ، مِنْهُمْ: صَاحِبُ «الفُنُونِ»، و«التَّرْغِيبِ»[(٦)]: إنْ صَحَّ الشِّرَاءُ.

وقَالَ الشَّرِيفُ، وأبُو الخَطَّابِ: «إنْ كَانَ الشِّرَاءُ بِعَيْنِ المَالِ»[(٧)].

فَعَلَىٰ الأوَّلِ: هُوَ لَهُ، سَوَاءٌ قُلْنَا: يَصِحُّ الشِّرَاءُ أوْ «لا»، وسَوَاءٌ اشْتَرَاهُ

---

(١) السَّابِق.

(٢) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٢٨٦)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢٤٧).

(٣) انْظُرْ: «مَسَائِلَ صَالِحٍ» (١/ ٢٨٧)، رَقْم (٢٣٠)، و«مَسَائِلَ عَبْدِ اللهِ» (٣/ ٩٩٢)، رَقْم (١٣٥١).

(٤) انْظُرْ: «مَسَائِلَ عَبْدِ اللهِ» (١/ ٣٠٧)، رَقْم (١١٤١)، (١١٤٢)، والتِّرْمِذِي، بَاب (٣٤)، عَقِبَ حَدِيْثِ (١٢٥٨).

(٥) رَوَىٰ عُرْوَةُ بْنُ الجَعْدِ رَضِيَ اللهُ عَنْهُ: «أنَّ النَّبِيَّ ﷺ أعْطَاهُ دِينَارًا؛ لِيَشْتَرِيَ بِهِ شَاةً، فَاشْتَرَىٰ لَهُ شَاتَيْنِ، فَبَاعَ إحْدَاهُمَا: بِدِينَارٍ، ثُمَّ جَاءَهُ بِالدِّينَارِ والشَّاةِ، فَدَعَا لَهُ بِالبَرَكَةِ في بَيْعِهِ» أخْرَجَهُ البُخَارِي (٣٦٤٢)، وأحْمَدُ (١٩٣٥٦)، وقَدْ مَرَّ مَعَنَا.

(٦) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٤٧).

(٧) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٢٨٦).

بِعَيْنِ المَالِ، أو في الذِّمَّةِ، ونَقَلَ حَرْبٌ في خَبرِ عُرْوَةَ: «إِنَّمَا جازَ؛ لأنَّ النَّبِيَّ ﷺ جَوَّزَهُ لَهُ»[١].

وحَيْثُ تَعَيَّنَ جَعْلُ الرِّبْحِ لِلْغَاصِبِ أو المَغْصُوبِ مِنْهُ: فَجَعْلُهُ لِلْمَالِكِ أوْلَىٰ؛ لأنَّهُ في مُقَابَلَةِ مَالِهِ الَّذِي فَاتَهُ بِمَنْعِهِ، ولَمْ يُجْعَلْ لِلْغَاصِبِ شَيْءٌ مَنْعًا لِلْغَصْبِ.

وعَنْهُ: يَتَصَدَّقُ بِهِ، نَقَلَهَا الشَّرِيفُ؛ لِوُقُوعِ الخِلَافِ فِيهِ[٢].

(**وَإِنِ اشْتَرَىٰ في ذِمَّتِهِ، ثُمَّ نَقَدَهَا: فَكَذَلِكَ**)، أيْ: فَالرِّبْحُ لِرَبِّهِ، هَذَا هُوَ المَشْهُورُ؛ لأَنَّهُ نَمَاءُ مِلْكِهِ؛ أَشْبَهَ مَا لَوِ اشْتَرَاهُ بِعَيْنِهِ[٣].

وفي «المُحَرَّرِ»[٤]، و«المُسْتَوْعِبِ»[٥]: بِنِيَّةِ نَقْدِهِ الثَّمَنَ مِنْ مَالِ الغَصْبِ[٦].

(**وَعَنْهُ: الرِّبْحُ لِلْمُشْتَرِي**)؛ لأَنَّهُ اشْتَرَىٰ لِنَفْسِهِ في ذِمَّتِهِ، فَكَانَ الشِّرَاءُ لَهُ، والرِّبْحُ لَهُ، وعَلَيْهِ بَدَلُ المَغْصُوبِ، وهَذَا قِيَاسُ قَوْلِ الخِرَقِيِّ[٧]، ولَهُ الوَطْءُ، نَقَلَهُ المَرُّوذِيُّ[٨].

---

(١) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٤٧).
(٢) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٤٨).
(٣) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٢٨٧).
(٤) «المُحَرَّرُ» للمَجْدِ ابنِ تَيْمِيَّةَ (٢/ ٣٢).
(٥) «المُستَوعِبُ» للسَّامَرِّي (٢/ ٦٩).
(٦) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٤٨).
(٧) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٢٨٧).
(٨) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٤٨)، و«القَواعِدُ الفِقْهِيَّةُ» لابنِ رَجَبٍ (٤١٥).

فَعَلَىٰ هَذَا: إنْ أرَادَ التَّخَلُّصَ مِنْ شُبْهَةٍ بِيَدِهِ، اشْتَرَىٰ في ذِمَّتِهِ، ثُمَّ يَنْقُدُ مِنْ مَالِ الشُّبْهَةِ، ولَا يَشْتَرِي بِعَيْنِ المَالِ[١]، قَالَهُ القَاضِي، وابْنُ عَقِيلٍ، وذَكَرَهُ عَنْ أحْمَدَ[٢].

***

❑ فَرْعٌ: لَوْ دَفَعَ المَالَ مُضَارَبَةً: فَرِبْحُهُ علىٰ مَا ذَكَرْنَا[٣]، ولَيْسَ علىٰ المَالِكِ شَيْءٌ مِنْ أجْرِ العَامِلِ؛ لأنَّهُ لَمْ يَأْذَنْ فِيهِ.

ثُمَّ إنْ كَانَ المُضَارِبُ عَالِمًا بِالغَصْبِ: فَلا أجْرَ لَهُ؛ لِتَعَدِّيهِ بِالعَمَلِ.

وإنْ لَمْ يَعْلَمْ: فَعَلَىٰ الغَاصِبِ أجْرُ مِثْلِهِ؛ لأنَّهُ اسْتَعْمَلَهُ بِعِوَضٍ لَمْ يُسَلَّمْ لَهُ، فَلَزِمَتْهُ أُجْرَتُهُ، كَالعَقْدِ الفَاسِدِ[٤].

***

(وَإنِ اخْتَلَفَا في قِيمَةِ المَغْصُوبِ، أو قَدْرِهِ)، بِأنْ قَالَ: غَصَبْتُكَ ثَوْبًا، قَالَ: بَلْ ثَوْبَيْنِ[٥].

(أوْ صِنَاعَةٍ فِيهِ)، بِأنْ قَالَ المَالِكُ: كَانَ كَاتِبًا، أو ذَا صَنْعَةٍ: (فَالقَوْلُ قَوْلُ الغَاصِبِ)؛ لأنَّ الأصْلَ بَرَاءَةُ الذِّمَّةِ، فَلا يَلْزَمُهُ مَا لَمْ تَقُمْ عَلَيْهِ حُجَّةٌ، كَمَا لَوِ

---

(١) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٤٨).
(٢) السَّابق.
(٣) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٢٨٨).
(٤) «المُغْنِي» (٧/ ٣٩٧)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٢٨٨).
(٥) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٢٩١).

ادَّعَىٰ عَلَيْهِ دَيْنًا فَأَقَرَّ بَعْضَهُ(١).

(وَإِنِ اخْتَلَفَا في رَدِّهِ، أو عَيْبٍ) بِأَنْ قَالَ: كَانَتْ فِيهِ إِصْبَعٌ زَائِدَةٌ، أو نَحْوُهَا: (فَالقَوْلُ قَوْلُ المَالِكِ)؛ لأَنَّ الأَصْلَ عَدَمُ الرَّدِّ والعَيْبِ(٢).

فَلَوْ زَادَتْ قِيمَةُ المَغْصُوبِ، واخْتَلَفَا في وَقْتِ الزِّيَادَةِ: قُدِّمَ قَوْلُ الغَاصِبِ؛ لأَنَّ الأَصْلَ بَرَاءَةُ ذِمَّتِهِ.

وإِنْ شَاهَدَتِ البَيِّنَةُ المَغْصُوبَ مَعِيبًا، فَقَالَ الغَاصِبُ: كَانَ مَعِيبًا قَبْلَ غَصْبِهِ، وقَالَ المَالِكُ: تَعَيَّبَ عِنْدَكَ: قُدِّمَ قَوْلُ الغَاصِبِ؛ لأَنَّهُ غَارِمٌ(٣).

والظَّاهِرُ: أَنَّ صِفَةَ العَبْدِ لَمْ تَتَغَيَّرْ، وقِيلَ: قَوْلُ المَالِكِ، كَاخْتِلَافِ المُتَبَايِعَيْنِ في حُدُوثِ العَيْبِ(٤).

❑ مَسْأَلَةٌ: لَوِ اخْتَلَفَا في الثِّيَابِ الَّتِي علىٰ العَبْدِ: فَهِيَ لِلْغَاصِبِ؛ لأَنَّهَا في يَدِهِ، ولَمْ تَثْبُتْ أَنَّهَا لِمَالِكِ العَبْدِ.

***

(وَإِنْ بَقِيَتْ في يَدِهِ غُصُوبٌ لا يَعْرِفُ أَرْبَابَهَا)، فَسَلَّمَهَا إِلَىٰ حَاكِمٍ: بَرِئَ مِنْ عُهْدَتِهَا، ويَلْزَمُهُ قَبُولُهَا(٥).

---

(١) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٢٩١).
(٢) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٢٩٢).
(٣) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٢٩١).
(٤) السَّابق.
(٥) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٢٩٣).

ولَهُ: أنْ (يَتَصَدَّقَ بِهَا عَنْهُمْ)، علىٰ الأصَحِّ[١].

(بِشَرْطِ الضَّمَانِ، كَاللُّقَطَةِ)؛ لأنَّهُ عَاجِزٌ عَنْ رَدِّهَا إِلَىٰ مَالِكِهَا، فَإِذَا تَصَدَّقَ بِهَا عَنْهُمْ كَانَ ثَوَابُهَا لِأَرْبَابِهَا، فَيَسْقُطُ عَنْهُ إِثْمُ غَصْبِهَا، فَفِي ذَلِكَ جَمْعٌ بَيْنَ مَصْلَحَتِهِ ومَصْلَحَةِ المَالِكِ؛ لَكِنْ بِشَرْطِ الضَّمَانِ؛ لأنَّ الصَّدَقَةَ بِدُونِ مَا ذُكِرَ إِضَاعَةٌ لِمَالِ المَالِكِ، لَا علىٰ وَجْهِ بَدَلٍ، وهُوَ غَيْرُ جَائِزٍ[٢].

وفي «الغُنْيَةِ»[٣]: «عَلَيْهِ ذَلِكَ، ونَقَلَ أيْضًا: «علىٰ فُقَرَاءِ مَكَانِهِ إِنْ عَرَفَهُ؛ لأنَّ دِيَةَ قَتِيلٍ تُؤْخَذُ عَلَيْهِمْ»، ولَمْ يَذْكُرْ أصْحَابُنَا: غَيْرَ الصَّدَقَةِ[٤].

لَكِنْ نَقَلَ إِبْرَاهِيمُ بْنُ هَانِئٍ[٥]: «يَتَصَدَّقُ، أو يَشْتَرِي بِهِ كُرَاعًا[٦]، أو سِلَاحًا يُوقَفُ: هُوَ مُصْلِحَةً لِلْمُسْلِمِينَ»، وسَأَلَهُ جَعْفَرٌ: عَمَّنْ بِيَدِهِ أَرْضٌ، أو كَرْمٌ لَيْسَ أصْلُهُ طَيِّبًا، ولَا يَعْرِفُ رَبَّهُ؛ قَالَ: «يُوقِفُهُ علىٰ المَسَاكِينِ»[٧].

وذَكَرَ في «الفُرُوعِ»[٨]: «تَوْجِيهًا: علىٰ أفْضَلِ البِرِّ»، وقَالَ الشَّيْخُ تَقِيُّ

---

(١) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٢٩٤).

(٢) السَّابِق.

(٣) انْظُرْ: «مَسَائِلَ عَبْدِ اللهِ» (٣/ ٩٩١)، رَقْم (١٣٥٠)، و«مَسَائِلَ صَالِحٍ» (١/ ٢٨٨)، رَقْم (٢٣٢)، و«الفُرُوعَ» (٧/ ٢٤٩).

(٤) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٤٩).

(٥) السَّابِق.

(٦) الكُرَاعُ: جَمَاعَةُ الخَيْلِ. انْظُرْ: «المِصْبَاحَ المُنِيرَ»، مَادَّة «كَرَع».

(٧) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٤٩).

(٨) السَّابِق.

الدِّينِ: «يَصْرِفُهُ في المَصَالِحِ، وقَالَهُ: في وَدِيعَةٍ، ونَقَلَهُ عَنِ العُلَمَاءِ»[١].

وعَنْهُ: لَا يَجُوزُ التَّصَدُّقُ بِالمَغْصُوبِ، كَالرِّوَايَةِ في اللُّقَطَةِ.

فَعَلَىٰ هَذَا: لَهُ دَفْعُهُ إِلَىٰ نَائِبِ الإِمَامِ، كَالضَّوَالِّ، ونَقَلَ الأَثْرَمُ، وغَيْرُهُ: «إِذَا عَلِمَ رَبَّهُ، وشَقَّ دَفْعُهُ إِلَىٰ نَائِبِ الإِمَامِ، كَالضَّوَالِّ، وهُوَ يَسِيرٌ كَحَبَّةٍ، فَسَلَّمَهُ إِلَىٰ حَاكِمٍ: بَرِئَ»[٢].

* * *

❑ فَائِدَةٌ: رَهْنُ وَدِيعَةٍ: كَغَصْبٍ، قَالَهُ الحَارِثِيُّ، وغَيْرُهُ[٣].

ولَيْسَ لِمَنْ هِيَ عِنْدَهُ: أَخْذُ شَيْءٍ مِنْهَا، ولَوْ كَانَ فَقِيرًا، نَصَّ عَلَيْهِ[٤].

❑ ❑ ❑

(١) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٤٩).

(٢) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٤٨).

(٣) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٥٠).

(٤) السَّابِق.

فصل

(وَمَنْ أتْلَفَ مَالًا مُحْتَرَمًا لِغَيْرِهِ: ضَمِنَهُ) إذَا كَانَ بِغَيْرِ إذْنِهِ؛ بِغَيْرِ خِلَافٍ نَعْلَمُهُ؛ لأنَّهُ فَوَّتَهُ عَلَيْهِ بِالإتْلَافِ فضَمِنَهُ، كَمَا لَوْ غَصَبَهُ فَتَلِفَ عِنْدَهُ[١].

وشَرْطُهُ: أنْ يَكُونَ «مَالًا»: احْتِرَازًا عَنِ الكَلْبِ والسِّرْجِينِ النَّجِسِ، «مُحْتَرَمًا»: احْتِرَازًا عَمَّا لَيْسَ بِمُحْتَرَمٍ، وإنْ كَانَ مَالًا كَآلَةِ اللَّهْوِ لِغَيْرِهِ: يَحْتَرِزُ بِهِ عَنْ نَفْسِهِ؛ لأنَّهُ لَا يَجِبُ الضَّمَانُ علىٰ مَنْ هُوَ لَهُ.

ويُشْتَرَطُ فِيهِ: أنْ يَكُونَ مَعْصُومًا، صُرِّحَ بِهِ فِي «الوَجِيزِ»[٢]، و«الفُرُوعِ»[٣]؛ لأنَّ مَا لَيْسَ بِمَعْصُومٍ لَا يُضْمَنُ مَالُهُ.

وزَادَ[٤]: «أو مِثْلُهُ يَضْمَنُهُ»: يَحْتَرِزُ بِهِ عَنِ الأبِ إذَا أتْلَفَ مَالَ وَلَدِهِ، والصَّبِيِّ، والمَجْنُونِ إذَا أتْلَفَا مَالًا دَفَعَهُ مَالِكُهُ إلَيْهِمَا بِشَرْطِهِ، ومَا تَلِفَ بَيْنَ أهْلِ العَدْلِ والبُغَاةِ.

وظَاهِرُهُ: لَا فَرْقَ فِيهِ بَيْنَ الكَبِيرِ والصَّغِيرِ، والمُخْتَارِ والمُكْرَهِ؛ لِعُمُومِ: «مَنْ»، وهُوَ وَجْهٌ في المُكْرَهِ.

---

(١) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٢٩٧).

(٢) «الوَجِيزُ» للدُّجَيْلِي (٢٤٥).

(٣) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٥٠).

(٤) أيْ: زَادَهُ صَاحِبُ «الفُرُوعِ» (٧/ ٢٥٠).

وفي آخَرَ: يَضْمَنُهُ مُكْرِهُهُ، كَدَفْعِهِ مُكْرَهًا؛ لأَنَّهُ لَيْسَ إتْلَافًا[١].

وقِيلَ: المُكْرَهُ كَمُضْطَرٍّ، ويَرْجِعُ في الأَصَحِّ علىٰ مَنْ أَكْرَهَهُ إنْ جَهِلَ تَحْرِيمَهُ، وقِيلَ: وعَلِمَهُ؛ لإِبَاحَةِ إتْلَافِهِ[٢].

وهَلْ لِرَبِّهِ مُطَالَبَةُ مُكْرِهِهِ؟: فِيهِ وَجْهَانِ[٣].

فَإِنْ طَالَبَهُ: رَجعَ علىٰ المُتْلِفِ إنْ عَلِمَ تَحْرِيمَهُ، وإِنْ قُلْنَا: لَا، لَمْ يَرْجِعْ عَلَيْهِ، وقِيلَ: الضَّمَانُ بَيْنَهُمَا، وكَالعَامِدِ والسَّاهِي[٤].

وعُلِمَ مِنْهُ: أَنَّهُ لَا ضَمَانَ مَعَ إِذْنِهِ، وعَيَّنَ ابْنُ عَقِيلٍ: الوَجْهَ المَأْذُونَ فِيهِ مَعَ غَرَضٍ صَحِيحٍ[٥].

(وَإِنْ فَتَحَ قَفَصًا عَنْ طَائِرِهِ) فَطَارَ، (أَوْ حَلَّ قَيْدَ عَبْدِهِ) فَهَرَبَ، (أَوْ رِبَاطَ فَرَسِهِ) فَشَرَدَ: ضَمِنَهُ؛ لأَنَّهُ تَلِفَ بِسَبَبِ فِعْلِهِ، فَلَزِمَهُ الضَّمَانُ، كَمَا لَوْ نَفَّرَهُ[٦].

فَلَوْ بَقِيَ الطَّائِرُ في مَحَلِّهِ، وكَذَا الآخَرُونَ[٧]، فَتَلِفَ بِآفَةٍ سَمَاوِيَّةٍ: لَمْ يَجِبِ الضَّمَانُ؛ لأَنَّ التَّلَفَ لَمْ يَحْصُلْ بِفِعْلِهِ، وحَذَفَهُ المُؤَلِّفُ اعْتِمَادًا علىٰ ظُهُورِهِ.

---

(١) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٥٠).

(٢) السَّابق.

(٣) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٥١).

(٤) السَّابق.

(٥) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٥١).

(٦) «المُغْنِي» (٧/ ٤٣٠)، و«الشَّرْحُ الكَبِيْرُ» (١٥/ ٢٩٩)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢٥١).

(٧) أيِ: العَبْدُ والفَرَسُ.

فَلَوْ بَقِيَ الطَّائِرُ والفَرَسُ بِحَالِهِمَا؛ حَتَّىٰ نَفَّرَهُمَا آخَرُ وذَهَبَا: فَالضَّمَانُ علىٰ المُنَفِّرِ؛ لأنَّ سَبَبَهُ أَخصُّ، فَاخْتَصَّ الضَّمَانُ بِهِ، كَالدَّافِعِ مَعَ الحَافِرِ[١].

وفي **«الفُنُونِ»**[٢]: «إنْ كَانَ الطَّائِرُ مُتَأَلِّفًا: فَلاَ، كَذَكَاةِ مُتَأَنِّسٍ ومُتَوَحِّشٍ»؛ لأنَّ المُسْتَأْنَسَ في مَظِنَّةِ القُدْرَةِ عَلَيْهِ، فَالقَفَصُ وعَدَمُهُ سَوَاءٌ.

***

❑ **تَنْبِيهٌ**: لَوْ دَفَعَ مِبْرَدًا إِلَىٰ مُقَيَّدٍ، فَبَرَدَ قَيْدَهُ: فَفِي تَضْمِينِ دَافِعِهِ وَجْهَانِ[٣].

ولا يَضْمَنُ دَافِعُ مِفْتَاحٍ إِلَىٰ لِصٍّ[٤]؛ لأنَّ الدَّافِعَ سَبَبٌ، واللِّصَّ مُبَاشِرٌ، فَأُحِيلَ الحُكْمُ عَلَيْهِ.

قَالَ الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ[٥]: «مَنْ غَرِمَ بِسَبَبِ كَذِبٍ عَلَيْهِ عِنْدَ وَلِيِّ أَمْرٍ: فَلَهُ تَغْرِيمُ الكَاذِبِ»، وهُوَ المَشْهُورُ عَنِ المَالِكِيَّةِ؛ لأنَّ السَّبَبَ يُحَالُ الحُكْمُ عَلَيْهِ[٦] إذَا لَمْ يُمْكِنْ إحَالَةُ الحُكْمِ علىٰ المُبَاشِرِ، كَمَنْ أَلْقَىٰ شَخْصًا في

---

(١) «المُغْنِي» (٧/ ٤٣١)، و«الشَّرْحُ الكَبِيْرُ» (١٥/ ٣٠١).

(٢) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٥١).

(٣) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٥٢).

(٤) السَّابِق.

(٥) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٥٢).

(٦) في المَطْبُوعِ: «عَلَيْهِ الحُكْم»، والمُثْبَتُ مِنْ (ب). وانْظُرْ: «حَاشِيَةَ الفُرُوعِ» لابنِ قُنْدُسٍ (٧/ ٢٥٣).

زُبْيَةِ[١] أَسَدٍ فَقَتَلَهُ الأَسَدُ، أو في بَحْرٍ فَابْتَلَعَهُ حُوتٌ.

(أَوْ) حَلَّ (وِكَاءَ)، - بِكَسْرِ الوَاوِ مَمْدُودًا -: مَا يُسَدُّ بِهِ رَأْسُ القِرْبَةِ[٢]، (زِقٍّ مَائِعٍ، أو جَامِدٍ فَأَذَابَتْهُ الشَّمْسُ، أو بَقِيَ بَعْدَ حَلِّهِ قَاعِدًا فَأَلْقَتْهُ الرِّيحُ فَانْدَفَقَ: ضَمِنَهُ)؛ لأَنَّ فِعْلَهُ سَبَبُ تَلَفِهِ، لَمْ يَتَخَلَّلْ بَيْنَهُمَا مَا يُمْكِنُ إِحَالَةُ الحُكْمِ عَلَيْهِ: فَلَزِمَهُ، كَمَا لَوْ جَرَحَ إِنْسَانًا فَأَفْضَىٰ إِلَىٰ تَلَفِهِ؛ بِخِلَافِ مَا لَوْ دَفَعَهُ إِنْسَانٌ بَعْدَ ذَلِكَ، فَإِنَّهُ مُبَاشِرٌ يُمْكِنُ إِحَالَةُ الحُكْمِ عَلَيْهِ[٣].

(وَقَالَ القَاضِي: لَا يَضْمَنُ مَا أَلْقَتْهُ الرِّيحُ)، وزَلْزَلَةُ الأَرْضِ؛ لأَنَّ فِعْلَهُ غَيْرُ مُلْجِئٍ، فَلَمْ يَتَعَلَّقْ بِهِ ضَمَانٌ، كَمَا لَوْ دَفَعَهُ إِنْسَانٌ[٤].

وفِيهِ وَجْهٌ: لَا يُضَمَّنُ فِيمَا أَذَابَتْهُ الشَّمْسُ؛ لأَنَّ فِعْلَهُ غَيْرُ مُلْجِئٍ مَعَ أَنَّ قَوْلَ القَاضِي مَنْقُوضٌ بِمَا إِذَا أَذَابَتْهُ الشَّمْسُ؛ لأَنَّهُ لَا يَقُولُ فِيهِ بِعَدَمِ الضَّمَانِ.

❑ فَرْعٌ: لَوْ حَبَسَ مَالِكُ دَوَابَّ، فَتَلِفَتْ: لَمْ يَضْمَنِ الحَابِسُ، وقِيلَ: بَلَىٰ[٥].

ويَنْبَغِي أَنْ يُفَرِّقَ بَيْنَ الحَبْسِ بِحَقٍّ، أو غَيْرِهِ.

***

---

(١) الزُّبْيَةُ: حُفْرَةٌ في مَوْضِعٍ عَالٍ تُغَطَّىٰ فَوْهَتُهَا، فَإِذَا وَطِئَهَا الأَسَدُ وَقَعَ فِيهَا.

(٢) انْظُرْ: «المُطْلِعَ» للبَعْلِي (٣٣٣).

(٣) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٣٠٢)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢٥٣).

(٤) السَّابِق.

(٥) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٥٣-٢٥٥).

(وَإِنْ رَبطَ دَابَّةً في طَرِيقٍ، فَأُتْلِفَتْ): ضَمِنَ؛ لأَنَّهُ مُتعَدٍّ بِالرَّبْطِ[١].

وظَاهِرُهُ: لَا فَرْقَ فِيهِ بَيْنَ الوَاسِعِ وغَيْرِهِ؛ لَكِنْ في الوَاسِعِ إذَا لَمْ تكُنْ يَدُ صَاحِبِهَا عَلَيْهَا: رِوَايَتَانِ[٢].

وفي الضَّيِّقِ: يَضْمَنُ ولَوْ بِرِجْلِهَا، نَصَّ عَلَيْهِ[٣].

ومَنْ ضَرَبَهَا إِذَنْ فَرَفَسَتْهُ، فَمَاتَ: ضَمِنَهُ، ذَكَرَهُ في «الفُنُونِ»[٤].

ومِثْلُهُ: لَوْ تَرَكَ فِيهِ طِينًا، أو خَشَبَةً، أو حَجَرًا، أو كِيسَ دَرَاهِمَ، نَصَّ عَلَيْهِ، وبِإِسْنَادِ خَشَبَةٍ إِلَىٰ حَائِطٍ[٥].

(أَوِ اقْتَنَىٰ كَلْبًا عَقُورًا فعَقَرَ، أو خَرَقَ ثَوْبًا: ضَمِنَ) نَصَّ عَلَيْهِ[٦]؛ لأَنَّهُ مُتَعَدٍّ بِاقْتِنَائِهِ.

(إِلَّا أَنْ يَكُونَ دَخَلَ مَنْزِلَهُ بِغَيْرِ إِذْنِهِ)، في رِوَايَةٍ؛ لأَنَّهُ مُتَعَدٍّ بِالدُّخُولِ: فَلَمْ يَضْمَنْهُ المُقْتَنِي.

وظَاهِرُهُ: أَنَّهُ لَوْ دَخَلَ بِإِذْنِهِ، فَإِنَّهُ يَضْمَنُهُ الآذِنُ؛ لأَنَّهُ تَسَبَّبَ إِلَىٰ تَلَفِهِ[٧].

---

(١) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٣٠٣)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢٥٥).
(٢) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٣٠٤)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢٥٥).
(٣) السَّابق.
(٤) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٣٠٤)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢٥٦).
(٥) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٥٦).
(٦) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٣٠٤)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢٥٦).
(٧) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٣٠٥)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢٥٦).

ونَقَلَ حَنْبَلٌ: «إذَا كَانَ الكَلْبُ مُوثَقًا: لَمْ يَضْمَنْ مَا عقَرَ»[(١)].

وظَاهِرُهُ: أَنَّهُ إذَا أتْلَفَ شَيْئًا بِغَيْرِ العقْرِ، كَمَا لَوْ وَلَغَ، أو بَالَ في إنَاءِ إنْسَانٍ: أَنَّهُ لَا ضَمَانَ؛ لأنَّ هَذَا لَا يَخْتَصُّ الكَلْبَ العَقُورَ[(٢)].

(وَقِيلَ: في الكَلْبِ: رِوَايَتَانِ):

إحْدَاهُمَا: يَضْمَنُ؛ لأنَّ اقْتِنَاءَهُ سَبَبٌ لِلْعَقْرِ، وأذًى لِلنَّاسِ، فَلَزِمَهُ الضَّمَانُ لِمَا فِيهِ مِنَ المُبَالَغَةِ في الزَّجْرِ.

والثَّانِيَةُ: لَا؛ لأنَّهُ لَمْ يَحْصُلْ مِنْهُ جِنَايَةٌ، وكَسَائِرِ البَهَائِمِ[(٣)]!

وجَوَابُهُ: بِأنَّهُ مُتَسَبِّبٌ، وفي «الرِّعَايَةِ»[(٤)]: يَضْمَنُ مَا عقَرَ خَارِجَ الدَّارِ إنْ لَمْ يَكُفَّهُ رَبُّهُ، أو يُحَذِّرْ مِنْهُ.

(فِي الجُمْلَةِ)، سَوَاءٌ كَانَ في مَنْزِلِ صَاحِبِهِ، أو خَارِجًا عَنْهُ، دَخَلَ بِإذْنِ صَاحِبِ المَنْزِلِ، أو «لَا»[(٥)].

***

❑ فَرْعٌ: حُكْمُ أَسَدٍ، ونَمِرٍ، وذِئْبٍ، وهِرٍّ تَأْكُلُ الطُّيُورَ، وتَقْلِبُ القُدُورَ في العَادَةِ: حُكْمُ الكَلْبِ العَقُورِ[(٦)].

---

(١) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٥٦).

(٢) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٣٠٥).

(٣) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٣٠٦).

(٤) «الرِّعَايَةُ الصُّغْرَىٰ» لابنِ حَمْدَانَ (١/ ٤٢٤).

(٥) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٣٠٦).

(٦) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٥٦).

ولَهُ قَتْلُ الهِرِّ بِأكْلِ لَحْمٍ ونَحْوِهِ، كَالفَوَاسِقِ(١)، وفي «الفُصُولِ»(٢): «حِينَ أكْلِهَا»، وفي «التَّرْغِيبِ»(٣): «إنْ لَمْ يَنْدَفِعْ إلاَّ بِهِ، كَصَائِلٍ».

* * *

(**وَإنْ أجَّجَ(٤) نَارًا في مِلْكِهِ، أو سَقَىٰ أرْضَهُ، فَتَعَدَّىٰ إلَىٰ مِلْكِ غَيْرِهِ، فَأتْلَفَهُ: ضَمِنَ إذَا كَانَ أسْرَفَ فِيهِ، أو فَرَّطَ**)، بِأنْ أجَّجَهَا بِمَا تَسْرِي في العَادَةِ لِكَثْرَتِهَا، أو في رِيحٍ شَدِيدَةٍ تَحمِلُهَا، أو فتَحَ مَاءً كَثِيرًا يَتَعَدَّىٰ؛ لأنَّهَا سِرَايَةُ عُدْوَانٍ: فَلَزِمَهُ الضَّمَانُ، كَمَا لَوْ بَاشَرَ ذَلِكَ بِالإتْلافِ(٥).

فَلَوْ أجَّجَهَا، ثُمَّ طَرَأتْ رِيحٌ: لَمْ يَضمَنْ، قَالَ في «عُيُونِ المَسَائِلِ»(٦): «لَوْ أجَّجَهَا علىٰ سَطْحِ دَارِهِ فَهبَّتِ الرِّيحُ، فَأطَارَتِ الشَّرَرَ: لَمْ يَضْمَنْ؛ لأنَّهُ في مِلْكِهِ، وهُبُوبُ الرِّيحِ لَيْسَ مِنْ فِعْلِهِ؛ بِخِلَافِ مَا لَوْ رَمَىٰ قِشْرَ بِطِّيخٍ في طَرِيقٍ».

وظَاهِرُ «الوَجِيزِ»(٧)، و«الفُرُوعِ»(٨): أنَّهُ يَضْمَنُ؛ حَيْثُ لَمْ يَكُنْ ذَلِكَ في مِلْكِهِ، صَرَّحَ بِهِ في «الشَّرْحِ»(٩)؛ لِتَعَدِّيهِ.

---

(١) السَّابِق.

(٢) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٥٦).

(٣) السَّابِق.

(٤) قَوْلُهُ: «وإنْ أجَّجَ»، أي: أضْرَمَ وألْهَبَ. انْظُرْ: «المُطْلِعَ» للبَعْلِي (٣٣٣).

(٥) «المُغْنِي» (٧/ ٤٣٣)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٣٠٩)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢٥٦).

(٦) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٥٦).

(٧) «الوَجِيزُ» للدُّجَيْلِي (٢٤٥).

(٨) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٥٧).

(٩) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٣٠٩).

(وَإِلَّا: فَلَا) ضَمَانَ؛ حَيْثُ لَمْ يُوجَدْ إِفْرَاطٌ وَلَا تَفْرِيطٌ؛ لأَنَّهُ غَيْرُ مُتَعَدٍّ؛ لأَنَّهَا سِرَايَةُ فِعْلٍ مُبَاحٍ فَلَمْ يُضْمَنْ، كَسِرَايَةِ القَوَدِ[١].

وفَارَقَ مَا إِذَا حَلَّ زِقًّا فَانْدَفَقَ مَا فِيهِ؛ لأَنَّهُ مُتَعَدٍّ بِحَلِّهِ.

(وَإِنْ حَفَرَ فِي فِنَائِهِ)، وهُوَ مَا كَانَ خَارِجَ الدَّارِ قَرِيبًا مِنْهَا، (بِئْرًا لِنَفْسِهِ: ضَمِنَ مَا تَلِفَ بِهَا)؛ لأَنَّهُ مُتَسَبِّبٌ إِلَىٰ إِتْلَافِ غَيْرِهِ، فَلَزِمَهُ الضَّمَانُ، كَوَاضِعِ السِّكِّينِ، وسَوَاءٌ حَفَرَهَا بِإِذْنِ الإِمَامِ أو غَيْرِ إِذْنِهِ، فِيهَا ضَرَرٌ أَوْ «لا»[٢].

وقَالَ بَعْضُ أَصْحَابِنَا: لَهُ حَفْرُهَا لِنَفْسِهِ بِإِذْنِ الإِمَامِ، ذَكَرَهُ القَاضِي[٣].

فَعَلَيْهِ: لَا ضَمَانَ؛ لأَنَّ لِلْإِمَامِ أَنْ يَأْذَنَ فِي الِانْتِفَاعِ بِمَا لَا ضَرَرَ فِيهِ!

وجَوَابُهُ: بِأَنَّهُ حَفَرَ فِي مَكَانٍ مُشْتَرَكٍ بِغَيْرِ إِذْنِ أَهْلِهِ لِغَيْرِ مَصْلَحَتِهِمْ؛ فَضَمِنَ كَمَا لَوْ لَمْ يَأْذَنِ الإِمَامُ فِيهِ، ولَا نُسَلِّمُ أَنَّ لِلْإِمَامِ الإِذْنَ فِيهِ.

فَدَلَّ: أَنَّهُ لَا يَجُوزُ لِوَكِيلِ بَيْتِ المَالِ وغَيْرِهِ بِيعُ شَيْءٍ مِنْ طَرِيقِ المُسْلِمِينَ النَّافِذِ، وأَنَّهُ لَيْسَ لِحَاكِمٍ الحُكْمُ بِصِحَّتِهِ، وقَالَهُ الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ[٤]، وفِي «الفُرُوعِ»[٥]: «يَتَوَجَّهُ: جَوَازُهُ لِلْمَصْلَحَةِ».

---

(١) «المُغْنِي» (٧/ ٤٣٢)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٣٠٩).
(٢) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٣١١)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢٥٨).
(٣) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٥٨).
(٤) السَّابق.
(٥) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٥٨).

(وَإِنْ حَفَرَهَا في سَابِلَةٍ)، وهِيَ: الطَّرِيقُ المَسْلُوكَةُ[١].

السَّبِيلُ: الطَّرِيقُ يُذَكَّرُ ويُؤَنَّثُ، والجَمْعُ: السَّوابِلُ[٢].

(لِنَفْعِ المُسْلِمِينَ)؛ لِيَنْزِلَ فِيهَا مَاءُ المَطَرِ، أو لِيَشْرَبَ مِنْهَا المَارَّةُ: (لَمْ يَضْمَنْ مَا تَلِفَ بِهَا في أَصَحِّ الرِّوَايَتَيْنِ)؛ لأَنَّهُ مُحْسِنٌ بِفِعْلِهِ غَيْرُ مُتَعَدٍّ؛ أَشْبَهَ بَاسِطَ الحَصِيرِ في المَسْجِدِ[٣].

وعَلَّلَهُ أحْمَدُ: «بِأَنَّهُ نَفْعٌ لِلْمُسْلِمِينَ»[٤]، ومَحَلُّهُ: مَا لَمْ يَكُنْ فِيهِ ضَرَرٌ[٥].

ومَعْنَاهُ في «الوَجِيزِ»[٦]: بِأَنْ حَفَرَهَا في سَابِلَةٍ وَاسِعَةٍ لِمَصْلَحَةٍ عَامَّةٍ.

والثَّانِيَةُ: يَضْمَنُ، واقْتَصَرَ القَاضِي علىٰ حِكَايَتِهَا؛ لأَنَّهُ مَأْذُونٌ لَهُ في ذَلِكَ، بِشَرْطِ سَلَامَةِ العَاقِبَةِ، ولَمْ تُوجَدْ.

وعَنْهُ: يَضْمَنُ؛ إِلَّا أَنْ تَكُونَ بِإِذْنِ حَاكِمٍ[٧].

والأَوَّلُ: أَشْهَرُ؛ لأَنَّ هَذَا مِمَّا تَدْعُو الحَاجَةُ إِلَيْهِ، ويَشُقُّ اسْتِئْذَانُ الإِمَامِ، وتَعُمُّ البَلْوَىٰ بِهِ[٨].

---

(١) انْظُرْ: «المُطْلِعَ» للبَعْلي (٣٣٣).
(٢) لَيْسَ في المَطْبُوعِ: «والجَمْعُ السَّوابِلُ»، والمُثْبَتُ مِنْ (ب).
(٣) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٣٢١).
(٤) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٣١٣)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢٥٧).
(٥) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٥٧).
(٦) «الوَجِيزُ» للدُّجَيْلِي (٢٤٥).
(٧) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٥٧).
(٨) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٣١٣)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢٥٧).

ومِثْلُهُ: لَوْ حَفَرَهَا في مَوَاتٍ لِتَمَلُّكٍ، أو ارْتِفَاقٍ، أو انْتِفَاعِ عَامٍّ، نَصَّ عَلَيْهِ، أو بَنَىٰ فِيهَا مَسْجِدًا، أو خَانًا، ونَحْوَهُمَا؛ لِنَفْعِ المُسْلِمِينَ[١].

* * *

☐ فَرْعٌ: فِعْلُ عَبْدِهِ بِأَمْرِهِ: كَفِعْلِهِ، أَعْتَقَهُ أَوْ «لا»، ويَضْمَنُ سُلْطَانٌ آمِرٌ وَحْدَهُ[٢].

وإنْ حَفَرَهَا حُرٌّ بِأُجْرَةٍ، أَوْ «لا»، وثَبَتَ عِلْمُهُ أَنَّهَا في مِلْكِ غَيْرِهِ، نصَّ عَلَيْهِ[٣]: ضَمِنَ الحَافِرَ، ونَصُّهُ: هُمَا، وإنْ جَهِلَ: فَالآمِرُ، وقِيلَ: الحَافِرُ، ويَرْجِعُ علىٰ الآمِرِ[٤].

☐ تَنْبِيهٌ: حُكْمُ البِنَاءِ في الطَّرِيقِ: كَالحَفْرِ فِيهِ[٥]، مَسْجِدًا كَانَ أو غَيْرَهُ.

نَقَلَ إِسْمَاعِيلُ بْنُ سَعِيدٍ في المَسْجِدِ: «لَا بَأْسَ بِهِ إِذَا لَمْ يَضُرَّ بِالطَّرِيقِ»[٦]، ونَقَلَ عَبْدُ اللهِ: «أَكْرَهُ الصَّلَاةَ فِيهِ إِلَّا أَنْ يَكُونَ بِإِذْنِ الإِمَامِ»[٧]، ونَقَلَ المَرُّوذِيُّ: «إِنَّ هَذِهِ المَسَاجِدَ الَّتِي بُنِيَتْ في الطَّرِيقِ تُهْدَمُ»[٨]،

---

(١) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٣٠٤)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢٥٧)، و«مَجْمُوعُ الفَتَاوَىٰ» (٣٠/ ٤٠٢).

(٢) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٥٩).

(٣) السَّابِق.

(٤) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٥٩).

(٥) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٥٧).

(٦) السَّابِق.

(٧) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٥٧).

(٨) السَّابِق.

وسَأَلَهُ مُحَمَّدُ بْنُ يَحْيَىٰ الكَحَّالُ: يَزِيدُ في المَسْجِدِ مِنَ الطَّرِيقِ؟ قَالَ: «لَا تُصَلِّي فِيهِ»[1].

وفي «**المُغْنِي**»[2]: «يُحْتَمَلُ أَنْ يُعْتَبَرَ إِذْنُ الإِمَامِ في البِنَاءِ لِنَفْعِ المُسْلِمِينَ، دُونَ الحَفْرِ؛ لِدَعْوَىٰ الحَاجَةِ إِلَيْهِ لِنَفْعِ الطَّرِيقِ وإِصْلَاحِهَا، وإِزَالَةِ الطِّينِ والمَاءِ مِنْهَا، فَهُوَ كَتَنْقِيَتِهَا، وحَفْرِ هَدَفِهِ فِيهَا، وقَلْعِ حَجَرٍ يَضُرُّ بِالمَارَّةِ، ووَضْعِ الحَصَىٰ في حُفْرَةٍ فِيهَا لِيَمْلَأَهَا، وتَسْقِيفِ سَاقِيَةٍ فِيهَا، ووَضْعِ حَجَرٍ في طِينٍ لِيَطَأَ النَّاسُ عَلَيْهِ، فَهَذَا كُلُّهُ مُبَاحٌ، لَا يَضْمَنُ مَا تَلِفَ بِهِ؛ لَا نَعْلَمُ فِيهِ خِلَافًا.

وكَذَا: بِنَاءُ القَنَاطِرِ، ويُحْتَمَلُ أَنْ يُعْتَبَرَ فِيهَا إِذْنُ الإِمَامِ؛ لأَنَّ مَصْلَحَتَهُ لَا تَعُمُّ».

قَالَ بَعْضُ أَصْحَابِنَا في حَفْرِ البِئْرِ: يَنْبَغِي أَنْ يَتَقَيَّدَ سُقُوطُ الضَّمَانِ إِذَا حَفَرَهَا في مَكَانٍ مَائِلٍ عَنِ القَارِعَةِ، وجَعَلَ عَلَيْهِ حَاجِزًا، يُعْلَمُ بِهِ لِيُتَوَقَّىٰ[3].

(وَإِنْ بَسَطَ فِي مَسْجِدٍ حَصِيرًا، أَو عَلَّقَ فِيهِ قِنْدِيلًا)، أَو فَعَلَ فِيهِ شَيْئًا يَنْفَعُ النَّاسَ: **(لَمْ يَضْمَنْ مَا تَلِفَ بِهِ)**؛ لأَنَّهُ مَأْذُونٌ في ذَلِكَ شَرْعًا، فَلَمْ يَضْمَنْ مَا تَوَلَّدَ مِنْهُ، كَسِرَايَةِ القَوْدِ.

وقِيلَ: بَلْ يَضْمَنُ المَالَ، وعَاقِلَتُهُ الدِّيَةَ[4].

---

(١) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٥٧).

(٢) «المُغْنِي» (١٢/ ٩١)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢٥٨).

(٣) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٣١٥)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢٥٨).

(٤) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٣١٧)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢٥٨).

وقَالَ ابْنُ حَمْدَانَ[١]: «إِنْ فَعَلَهُ بِإِذْنِ الإِمَامِ، أو حَاجَةً: فَهَدَرٌ».

والأَوَّلُ: أَوْلَىٰ، وقَالَهُ الأَكْثَرُ، كَوَضْعِ حَصًىٰ فِيهِ[٢]؛ ولأَنَّهُ أَحْسَنَ بِفِعْلِهِ مِنْ غَيْرِ تَعَدٍّ مِنْهُ، فَلَمْ يَضْمَنْ مَا تَلِفَ، كَمَا لَوْ أَذِنَ الإِمَامُ، والجِيرَانُ.

(وَإِنْ جَلَسَ في مَسْجِدٍ، أو طَرِيقٍ وَاسِعٍ؛ فَعَثَرَ بِهِ حَيَوَانٌ فَتَلِفَ: لَمْ يَضْمَنْ في أَحَدِ الوَجْهَيْنِ)، وهُوَ الأَصَحُّ؛ لأَنَّهُ جَلَسَ في مَكَانٍ لَهُ الجُلُوسُ فِيهِ مِنْ غَيْرِ تَعَدٍّ علىٰ أَحَدٍ[٣].

وتَقْيِيدُهُ بِالوَاسِعِ: يُخْرِجُ الضَّيِّقَ.

والثَّانِي: يَضْمَنُ؛ لأَنَّ الطَّرِيقَ جُعِلَتْ لِلْمُرُورِ فِيهَا لَا الجُلُوسِ، والمَسْجِدُ لِلصَّلَاةِ، وذِكْرِ اللهِ تَعَالَىٰ[٤].

ومَا ذَكَرَهُ المُؤَلِّفُ[٥]: أَوْلَىٰ؛ لأَنَّهُ فَعَلَ فِعْلاً مُبَاحًا، والطَّرِيقُ الوَاسِعُ يُجْلَسُ فِيهِ عَادَةً، والمَسْجِدُ جُعِلَ لِلصَّلَاةِ، وانْتِظَارِهَا، والِاعْتِكَافِ في جَمِيعِ الأَوْقَاتِ، وبَعْضُهَا لَا تُبَاحُ الصَّلَاةُ فِيهِ.

(وَإِنْ أَخْرَجَ جَنَاحًا، أو مِيزَابًا إِلَىٰ الطَرِيقِ، فَسَقَطَ)، أو شَيْءٌ مِنْهُ (عَلَىٰ شَيْءٍ، فَأَتْلَفَهُ: ضَمِنَ) المُخْرِجُ؛ لأَنَّهُ مُتَعَدٍّ بِذَلِكَ، فَوَجَبَ عَلَيْهِ ضَمَانُ مَا تَوَلَّدَ مِنْهُ، كَمَا لَوْ جَرَحَ إِنْسَانًا فَتَعَدَّىٰ إِلَىٰ قَتْلِهِ[٦].

---

(١) «الرِّعَايَةُ الصُّغْرَىٰ» لابنِ حَمْدَانَ (١/ ٤٢٤).

(٢) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٥٨).

(٣) «المُغْنِي» (١٢/ ٩١)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٣١٩)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢٥٩).

(٤) «المُغْنِي» (١٢/ ٩١)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٣١٩).

(٥) أي: ابنُ قُدَامَةَ رحِمَهُ الله تعالىٰ.

(٦) «المُغْنِي» (١٢/ ٩٨)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٣٢١).

وأَطْلَقَ المُؤَلِّفُ(١): الطَّرِيقَ.

ويُسْتَثْنَىٰ مِنْهُ: مَا إِذَا كَانَ غَيْرَ نَافِذٍ، وأَخْرَجَ ذَلِكَ بِإِذْنِ أَهْلِهِ، فَإِنَّهُ لَا ضَمَانَ عَلَيْهِ؛ لِعَدَمِ تَعَدِّيهِ.

***

❑ **مَسَائِلُ**: إِذَا تَلِفَتْ حَامِلٌ، أو حَمْلُهَا مِنْ رِيحِ طَبِيخٍ: عَلِمَ أَصْحَابُهُ ذَلِكَ(٢).

فَلَوْ كَانَ مَيْلُهُ إِلَىٰ دَرْبٍ غَيْرِ نَافِذٍ: فَالحَقُّ لِأَهْلِ الدَّرْبِ، والمُطَالَبَةُ لَهُمْ، فَإِنْ تَشَقَّقَ الحَائِطُ، ولَمْ يَمِلْ، فَإِنْ كَانَ طُولًا: فَهُوَ كَالصَّحِيحِ، وإِنْ كَانَ عَرْضًا: فَهُوَ كَالمَائِلِ(٣).

❑ **تَنْبِيهٌ**: إِذَا بَنَىٰ حَائِطًا في مِلْكِهِ مُسْتَوِيًا، أو مَائِلًا إِلَىٰ مِلْكِهِ، فَسَقَطَ، فَأَتْلَفَ شَيْئًا: فَهَدَرٌ.

وإِنْ بَنَاهُ مَائِلًا إِلَىٰ مِلْكِ غَيْرِهِ، أو الطَّرِيقِ وخِيفَ ضَرَرُهُ: نَقَضَهُ، فَإِنْ تَرَكَهُ فَسَقَطَ فَأَتْلَفَ نَفْسًا، أو مَالًا: ضَمِنَ المَالَ، والعَاقِلَةُ الدِّيَةَ(٤).

---

(١) أي: ابنُ قُدَامَةَ رحِمَهُ الله تعالىٰ.

(٢) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٦٥).

ومَقْصُودُهُ: إِذَا تَلِفَتْ حَامِلٌ، أو حَمْلُهَا مِنْ رِيحِ طَبِيخٍ: عَلِمَ أَصْحَابُهُ ذَلِكَ عَادَةً، فَإِنَّهُ يَضْمَنُ.

(٣) «المُغْنِي» (١٢/ ٩٧)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٣٢٨).

(٤) «المُغْنِي» (١٢/ ٩٨)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٣٢٩).

وقِيلَ: هُوَ كَمَا لَوْ مَالَ، ومَا بَقِيَ مِنْ حَائِطِهِ السَّاقِطِ في فِنَائِهِ أو طَرِيقٍ، فَهَلَكَ بِهِ أحَدٌ، فَهَلْ يَضْمَنُ؟: علىٰ وَجْهَيْنِ.

❑ **أصْلٌ**: إذَا تَقَدَّمَ إلَىٰ مَالِكِ الحَائِطِ المَائِلِ فَبَاعَهُ، ثُمَّ سَقَطَ فَأتْلَفَ شَيْئًا: فَلا ضَمَانَ علىٰ البَائِعِ؛ لأنَّهُ لَيْسَ بِمِلْكِهِ، ولَا علىٰ المُشْتَرِي؛ لأنَّهُ لَمْ يُطَالَبْ بِنَقْضِهِ(١).

وإذَا قِيلَ بِالضَّمَانِ، والمُتْلَفُ آدَمِيٌّ: فَالدِّيَةُ علىٰ عَاقِلَتِهِ، فَإنْ أنْكَرَتْ أنَّ الحَائِطَ لِصَاحِبِهِمْ: لَمْ يَلْزَمْهُمْ إلَّا أنْ يَثْبُتَ ذَلِكَ بِبَيِّنَةٍ؛ لأنَّ الأصْلَ عَدَمُ الوُجُوبِ، وإنْ أبْرَأهُ والحَقُّ لَهُ: فَلا ضَمَانَ(٢).

***

(وَمَا أتْلَفَتِ البَهِيمَةُ: فَلا ضَمَانَ علىٰ صَاحِبِهَا)، إذَا لَمْ تَكُنْ يَدُ أحَدٍ عَلَيْهَا؛ لِقَوْلِهِ عَلَيْهِ السَّلَامُ: «**العَجْمَاءُ جُبَارٌ**»(٣)، أيْ: هَدَرٌ، وسَوَاءٌ كَانَ المُتْلَفُ صَيْدَ حَرَمٍ أو غَيْرَهُ، أطْلَقَهُ أصْحَابُنَا(٤).

---

(١) «المُغْنِي» (١٢/ ٩٧)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٣٣٠).

(٢) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٣٣٠).

(٣) حَدِيْثٌ صَحِيْحٌ.

أخْرَجَهُ البُخَارِي في الزَّكَاة (١٤٩٩)، وفي المُسَاقَاةِ (٢٣٥٥)، ومُسْلِمٌ في الحُدُودِ (١٧١٠)، وأحْمَدُ (٧١٢٠)، مِنْ حَدِيْثِ أبي هُرَيْرَةَ رَضِيَ اللهُ عَنْهُ.

قَوْلُهُ: «جُبَارٌ»، قَالَ السِّنْدي: بِضَمِّ جِيْمٍ، وبَاءٍ مُوَحَّدةٍ، أيْ: هَدَرٌ.

والعَجْمَاءُ، قَالَ: أيِ: البَهِيْمَةُ، لِأنَّهَا لَا تَتَكَلَّمُ، وكُلُّ ما لَا يَقْدِرُ علىٰ الكَلَامِ فَهُوَ أعْجَمُ «جُبَارٌ»، أيْ: إذَا جَرَحَتْ إنْسَانًا فَهُوَ هَدَرٌ، قَالَ الخَطَّابِي: هَذَا إذَا لم يَكُنْ مَعَهَا قَائِدٌ ولَا سَائِقٌ.

(٤) «المُغْنِي» (١٢/ ٥٤٢)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٣٣١)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢٦٠).

ومُرَادُهُمْ: إلَّا الضَّارِيَةَ، والجَوارِحَ، وشَبَهَها[١].

قَالَ الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ: فِيمَنْ أَمَرَ رَجُلًا بِإِمْسَاكِهَا: «ضَمِنَهُ إِذَا لَمْ يُعْلِمْهُ بِهَا»[٢].

وفي «الفُصُولِ»[٣]: «مَنْ أطْلَقَ كَلْبًا عَقُورًا، أو دَابَّةً رَفُوسًا، أو عَضُوضًا علىٰ النَّاسِ، وخَلَّاهُ في طُرُقِهِمْ ورِحَابِهِمْ، فَأَتْلَفَ شَيْئًا: ضَمِنَهُ لِتَفْرِيطِهِ».

وظَاهِرُ كَلَامِهِمْ: ولَوْ كَانَتْ مَغْصُوبَةً عَادَةً، ضَمِنُوا في الأشْهَرِ[٤].

وإِنْ أَطَارَتِ الرِّيحُ إِلَىٰ دَارِهِ ثَوْبًا: لَزِمَهُ حِفْظُهُ، فَإِنْ لَمْ يَعْرِفْ صَاحِبَهُ، فَلُقَطَةٌ، وإنْ عَرِفَهُ: لَزِمَهُ إعْلَامُهُ، فَإِنْ لَمْ يَفْعَلْ: ضَمِنَ، وإنْ دَخَلَهَا طَائِرُ غَيْرِهِ: لَمْ يَلْزَمْهُ حِفْظُهُ، ولَا إعْلَامُهُ بِهِ[٥].

وقِيلَ: إلَّا أنْ يَكُونَ غَيْرَ مُمْتَنِعٍ، فَيَكُونَ كَالثَّوْبِ، وإنْ أغْلَقَ عَلَيْهِ بَابَهُ لِيُمْسِكَهُ لِنَفْسِهِ: ضَمِنَهُ، وإلَّا: فلا[٦].

(وَإِنْ مَالَ حَائِطُهُ) إلَىٰ غَيْرِ مِلْكِهِ، وعَلِمَ بِهِ، وأَسْقَطَهُ، في «التَّرْغِيبِ»[٧]، (وَلَمْ يَهْدِمْهُ؛ حَتَّىٰ أَتْلَفَ شَيْئًا: لَمْ يَضْمَنْهُ، نَصَّ عَلَيْهِ)؛ لأنَّ المَيْلَ حَادِثٌ، والسُّقُوطُ بِغَيْرِ فِعْلِهِ؛ أَشْبَهَ مَا لَوْ وَقَعَ قَبْلَ مَيْلِهِ،

---

(١) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٦٠).

(٢) انْظُرْ: «الاخْتِيَارَاتِ الفِقْهِيَّةَ» (٢٤٠)، و«الفُرُوعَ» (٧/ ٢٦٠).

(٣) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٦٠).

(٤) السَّابِق.

(٥) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٣١٠).

(٦) السَّابِق.

(٧) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٥٩).

وسَوَاءٌ أمْكَنَهُ نَقْضُهُ، أو طُولِبَ بِهِ، أوْ «لا»[١].

(وَأوْمَأ في مَوْضِعٍ: أَنَّهُ إنْ تَقَدَّمَ إلَيْهِ بِنَقْضِهِ، وأشْهَدَ عَلَيْهِ، فَلَمْ يَفْعَلْ: ضَمِنَ)؛ لأنَّهُ مُفَرِّطٌ؛ أَشْبَهَ مَا لَوْ بَاشَرَ الإتْلَافَ، وفِيهِ رِوَايَتَانِ عَنْهُ[٢].

فَفِي رِوَايَةٍ: إنْ طَالَبَهُ مُسْتَحِقٌّ بِنَقْضِهِ، وأمْكَنَهُ: ضَمِنَ، اخْتَارَهُ جَمَاعَةٌ[٣].

وفي رِوَايَةِ ابْنِ مَنْصُورٍ: «إذَا كَانَ أشْهَدَ عَلَيْهِ: ضَمِنَ»[٤].

وقَالَ بَعْضُ أصْحَابِنَا: يَضْمَنُ مُطْلَقًا، وهُوَ قَوْلُ ابْنِ أبي لَيْلَىٰ، وإسْحَاقَ: كَبِنَائِهِ مَائِلا[٥].

وأمَّا إنْ طُولِبَ بِالنَّقْضِ، فَلَمْ يَفْعَلْ: فَقَدْ تَوَقَّفَ أحْمَدُ في الجَوَابِ فِيهَا[٦].

وحُكِيَ في «الشَّرْحِ»[٧]: الضَّمَانَ عَنِ الأصْحَابِ.

فَعَلَىٰ هَذَا: المُطَالَبَةُ مِنْ كُلِّ مُسْلِمٍ وذِمِّيٍّ يُوجِبُ الضَّمَانَ بِشَرْطِهِ، لأنَّ كُلَّ وَاحِدٍ لَهُ حَقُّ المُرُورِ؛ بِخِلَافِ مُسْتَأْجِرٍ ومُسْتَعِيرٍ[٨].

---

(١) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٣٢٣)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢٥٩).
(٢) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٣٢٤).
(٣) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٥٩).
(٤) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٥٩).
(٥) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٣٢٥)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢٥٩).
(٦) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٣٢٥).
(٧) السَّابق.
(٨) «المُغْني» (١٢/ ٩٦)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٣٢٦).

لَكِنْ إنْ كَانَ المَالِكُ مَحْجُورًا عَلَيْهِ؛ لِسَفَهٍ ونَحْوِهِ، فَطُولِبَ: لَمْ يَلْزَمْهُ؛ لِعَدَمِ أَهْلِيَّتِهِ، وإنْ طُولِبَ وَلِيُّهُ، أو الوَصِيُّ، فَلَمْ يَفْعَلْ: فَالضَّمَانُ علىٰ المَالِكِ، وإنْ طُولِبَ أَحَدُ الشَّرِيكَيْنِ: فَفِي حِصَّتِهِ وَجْهَانِ:

أَحَدُهُمَا: لَا شَيْءَ عَلَيْهِ؛ لأَنَّهُ لَا يُمْكِنُهُ النَّقْضَ بِدُونِ إذْنٍ، فَهُوَ كَالعَاجِزِ.

والثَّانِي: يَلْزَمُهُ بِحِصَّتِهِ؛ لأَنَّهُ يَتَمَكَّنُ مِنَ النَّقْضِ بِمُطَالَبَةِ شَرِيكِهِ وإلْزَامِهِ، فَصَارَ مُفَرِّطًا؛ لأَنَّهُ لَا تَفْرِيطَ مِنَ المَالِكِ، ولَا ذِمَّةَ لَهَا فَيَتَعَلَّقُ بِهَا، ولَا قَصْدَ فَيَتَعَلَّقُ بِرَقَبَتِهَا؛ بِخِلَافِ العَبْدِ والطِّفْلِ[1].

(**إلَّا أَنْ تَكُونَ فِي يَدِ إنْسَانٍ، كَالرَّاكِبِ، والسَّائِقِ، والقَائِدِ: فَيَضْمَنُ مَا جَنَتْ يَدُهَا، وفَمُهَا دُونَ مَا جَنَتْ رِجْلُهَا**)؛ لِمَا رَوَىٰ سَعِيدٌ مَرْفُوعًا: «**الرِّجْلُ جُبَارٌ**»[2]، وفي رِوَايَةِ أَبِي هُرَيْرَةَ: «**رِجْلُ العَجْمَاءِ جُبَارٌ**»[3].

---

(١) «المُغْنِي» (١٢/ ٩٦)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٣٢٨)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢٥٩).

(٢) حَدِيْثٌ ضَعِيفٌ.

أَخْرَجَهُ أبو دَاوُدَ (٤٥٩٣)، والنَّسَائِي في «السُّنَنِ الكُبْرَىٰ» (٥٧٥٦)، إسْنَادُهُ ضَعِيفٌ، سُفْيَانُ بنُ حُسَيْنٍ ضَعِيفٌ في الزُّهْرِي، وقَدِ انْفَرَدَ عَنْهُ بِأَشْيَاءَ وهَذَا مِنْهَا، قَالَ الحَافِظُ في «فَتْحِ البَارِي» (١٢/ ٢٥٦): «وقَدِ اتَّفَقَ الحُفَّاظُ علىٰ تَغْلِيطِ سُفْيَانَ بنِ حُسَيْنٍ، حَيْثُ رَوَىٰ عَنِ الزُّهْرِي: «الرِّجْلُ جُبَارٌ»، بِكَسْرِ الرَّاءِ وسُكُونِ الجِيْمِ، وما ذَاكَ إلَّا أَنَّ الزُّهْرِي مُكْثِرٌ مِنَ الحَدِيثِ والأَصْحَابِ، فَتَفَرَّدَ سُفْيَانُ عَنْهُ بِهَذَا اللَّفْظِ فَعُدَّ مُنْكَرًا، وقَالَ الشَّافِعِيُّ: لَا يَصِحُّ هَذَا».

ومِمَّنْ أَعَلَّ هَذَا الحَدِيثَ الدَّارَقُطْنِي في «السُّنَنِ» (٣٣٠٦)، والبَيْهَقِيُّ (٨/ ٣٤٣)، وابنُ عَبْدِ البَرِّ في «التَّمْهِيْدِ» (٧/ ٢٤).

قَالَ ابنُ الأَثِيرِ: «الرِّجْلُ جُبَارٌ»، أَيْ: مَا أَصَابَتِ الدَّابَّةُ بِرِجْلِهَا فَلَا قَوَدَ علىٰ صَاحِبِهَا.

(٣) حَدِيْثٌ ضَعِيفٌ. =

فَدَلَّ: علىٰ وُجُوبِ الضَّمَانِ في جِنَايَةِ غَيْرِهَا، ولِأَنَّهُ يُمْكِنُهُ حِفْظُهَا مِنَ الجِنَايَةِ بِهَا؛ بِخِلَافِ الرِّجْلِ[١].

وعَنْهُ: يَضْمَنُ مَا جَنَتْ بِرِجْلِهَا، كَكَبْحِهَا ونَحْوِهِ، ولَوْ لِمَصْلَحَةٍ، وكَوَطْئِهِ بِهَا[٢].

وظَاهِرُ نَقْلِ ابْنِ هَانِئٍ[٣]: «فِيهِ: لاَ»، ونَقَلَ أَبُو طَالِبٍ[٤]: «لا يَضْمَنُ مَا أَصَابَتْ بِرِجْلِهَا، أو نَفَحَتْ[٥] بِهَا»؛ لأَنَّهُ لاَ يَقْدِرُ علىٰ حَبْسِهَا، وهُوَ ظَاهِرُ كَلَامِ جَمَاعَةٍ[٦]، وعَنْهُ: «يَضْمَنُ سَائِقٌ جِنَايَةَ رِجْلِهَا»[٧].

وعلىٰ المَذْهَبِ: لَوْ كَانَ السَّبَبُ مِنْ غَيْرِهِمْ: ضَمِنَ فَاعِلُهُ، كَنَخْسِهَا، وتَنْفِيرِهَا.

ويُعْتَبَرُ في الرَّكْبِ: أَنْ يَكُونَ مُتَصَرِّفًا فِيهَا[٨]، فَلَوْ كَانَ عَلَيْهَا اثْنَانِ: فَالضَّمَانُ علىٰ الأَوَّلِ؛ لأَنَّهُ قَادِرٌ علىٰ كَفِّهَا، إِلَّا أَنْ يَكُونَ صَغِيرًا، أو مَرِيضًا.

= لَمْ أَقِفْ عَلَيْهِ بِهَذَا اللَّفْظِ، وانْظُرْ تَخْرِيجَهُ في الحَدِيثِ السَّابِقِ.

(١) «المُغْنِي» (١٢/ ٥٤٤)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٣٣١).
(٢) «المُغْنِي» (١٢/ ٩٩)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٣٣١)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢٦١).
(٣) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٦٢).
(٤) السَّابِق.
(٥) نَفَحَت النَّاقَةُ: ضَرَبَتْ بِرِجْلِهَا. انْظُرْ: «مُخْتَارَ الصِّحَاحِ» (٦٧٠)، مَادَّة «نَفَح».
(٦) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٦٢).
(٧) السَّابِق.
(٨) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٦١).

وإنْ كَانَ الثَّانِي مُتَوَلِّيًا تَدْبِيرَهَا: فَعَلَيْهِ الضَّمَانُ.

وإنِ اشْتَرَكَا في التَّصَرُّفِ، أو كَانَ مَعَهَا سَائِقٌ، وقَائِدٌ: اشْتَرَكَا في الضَّمَانِ، وإنْ كَانَ مَعَهُمَا، أو مَعَ أحَدِهِمَا رَاكِبٌ: شَارَكَ، وقِيلَ: رَاكِبٌ؛ لأنَّهُ أقْوَىٰ، وقِيلَ: قَائِدٌ؛ لأنَّهُ لَا حُكْمَ لِلرَّاكِبِ مَعَهُ[١].

ولا ضَمَانَ بِذَنْبِهَا في الأصَحِّ[٢]، ويَضْمَنُ جِنَايَةَ وَلَدِهَا[٣].

* * *

❏ **فَرْعٌ**: الإبِلُ والبِغَالُ المُقْطَرَةُ، كَالوَاحْدَةِ: علىٰ قَائِدِهَا الضَّمَانُ.

وإنْ كَانَ مَعَهُ سَائِقٌ: شَارَكَهُ في ضَمَانِ الأخِيرِ فَقَطْ، إنْ كَانَ في آخِرِهَا.

فَإنْ كَانَ في أوَّلِهَا: شَارَكَ في الكُلِّ، وإنْ كَانَ فِيمَا عَدَا الأوَّلَ: شَارَكَ في ضَمَانِ مَا بَاشَرَ سَوْقَهُ دُونَ مَا قَبْلَهُ، وشَارَكَ فِيمَا بَعْدُ[٤].

وإنِ انْفَرَدَ رَاكِبٌ بِالقِطَارِ، وكَانَ علىٰ أوَّلِهِ: ضَمِنَ جِنَايَةَ الجَمِيعِ، قَالَهُ الحَارِثِيُّ[٥].

* * *

(١) «المُغْنِي» (١٢/ ٥٤٤)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٣٣٤).
(٢) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٦٢).
(٣) السَّابِق.
(٤) «المُغْنِي» (١٢/ ٥٤٥)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٣٣٥)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢٦١).
(٥) انْظُرْ: «كَشَّافَ القِنَاعِ» للبُهُوتِي (٩/ ٣٢٤).

(وَيَضْمَنُ مَا أَفْسَدَتْ مِنَ الزَّرْعِ والشَّجَرِ لَيْلًا، ولا يَضْمَنُ مَا أَفْسَدَتْ مِنْ ذَلِكَ نَهَارًا)، في قَوْلِ أَكْثَرِهِمْ(١)؛ لِمَا رَوَىٰ مَالِكٌ عَنْ الزُّهْرِيِّ عَنْ حَرَام بْنِ سَعْدٍ: أَنَّ نَاقَةً لِلْبَرَاءِ دَخَلَتْ حَائِطَ قَوْمٍ فَأَفْسَدَتْ، فَقَضَىٰ رَسُولُ اللهِ ﷺ: **«أَنَّ علىٰ أَهْلِ الأَمْوَالِ حِفْظَهَا بِالنَّهَارِ، وَمَا أَفْسَدَتْ بِاللَّيْلِ فَهُوَ مَضْمُونٌ عَلَيْهِمْ»**(٢).

---

(١) «المُغْنِي» (١٢/ ٥٤١)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٣٣٧)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢٦٠).

(٢) حَدِيْثٌ صَحِيْحٌ مُرْسَلاً.

أَخْرَجَهُ مَالِكٌ في «المُوَطَّإِ» (٢/ ٧٤٧)، وأَحْمَدُ (٢٣٦٩١)، والشَّافِعِي في «مُسْنَدِهِ» (٢/ ١٠٧)، وفي «السُّنَنِ المَأْثُورَةِ» (٥٢٦)، والطَّحَاوِي في «شَرْحِ مَعَانِي الآثَارِ» (٣/ ٢٠٣)، وفي «شَرْحِ مُشْكِلِ الآثَارِ» (٦١٥٩)، والدَّارَقُطْنِي (٣/ ١٥٦)، والبَيْهَقِيُّ (٨/ ٢٧٩، ٣٤١)، وابنُ مَاجَهْ (٢٣٣٢).

قَالَ ابنُ عَبْدِ البَرِّ في «التَّمْهِيْدِ» (١١/ ٨١): «هَكَذَا رَوَاهُ جَمِيعُ رُوَاةِ «المُوَطَّإِ» فِيمَا عَلِمْتُ مُرْسَلًا».

قَالَ ابنُ عَبْدِ البَرِّ في «التَّمْهِيْدِ» (١١/ ٨٢): «هَذَا الحَدِيثُ وإِنْ كَانَ مُرْسَلًا، فَهُوَ حَدِيثٌ مَشْهُورٌ، أَرْسَلَهُ الأَئِمَّةُ وحَدَّثَ بِهِ الثِّقَاتُ، واسْتَعْمَلَهُ فُقَهَاءُ الحِجَازِ وتَلَقَّوْهُ بِالقَبُولِ، وجَرَىٰ في المَدِينَةِ بِهِ العَمَلُ، وقَدْ زَعَمَ الشَّافِعِي أَنَّهُ تَتَبَّعَ مَرَاسِيلَ سَعِيدِ بنِ المُسَيِّبِ فَأَلْفَاهَا صِحَاحًا، وأَكْثَرُ الفُقَهَاءِ يَحْتَجُّونَ بِهَا، وحَسْبُكَ بِاسْتِعْمَالِ أَهْلِ المَدِينَةِ وسَائِرِ أَهْلِ الحِجَازِ لِهَذَا الحَدِيثِ.

ونَقَلَ عَنِ الإِمَامِ مَالِكٍ أَنَّهُ قَالَ: إِذَا انْفَلَتَتْ دَابَّةٌ بِاللَّيْلِ فَوَطِئَتْ علىٰ رَجُلٍ نَائِمٍ لم يَغْرَمْ صَاحِبُهَا شَيْئًا، وإِنَّمَا هَذَا في الحَوَائِطِ والزَّرْعِ والحَرْثِ».

وقَالَ الطَّحَاوِيُّ في «اخْتِلَافِ العُلَمَاءِ» - كَمَا في «مُخْتَصَرِهِ» للجَصَّاصِ (٥/ ٢١١) -: «قَالَ أَصْحَابُنَا - يَعْنِي الحَنَفِيَّةِ -: لَا ضَمَانَ علىٰ أَرْبَابِ البَهَائِمِ فِيمَا تُفْسِدُهُ أو تَجْنِي عَلَيْهِ لَا في اللَّيْلِ ولَا في النَّهَارِ، إِلَّا أَنْ يَكُونَ رَاكِبًا أو قَائِدًا أو سَابِقًا أو مُرْسَلًا.

وقَالَ مَالِكٌ والشَّافِعِي: ما أَفْسَدَتِ المَوَاشِي بِالنَّهَارِ فَلَيْسَ علىٰ أَهْلِهَا مِنْهُ شَيْءٌ، وما أَفْسَدَتِ بِاللَّيْلِ فَضَمَانُهُ علىٰ أَرْبَابِهَا. =

قَالَ ابْنُ عَبْدِ البرِّ(١): «هَذَا وإنْ كَانَ مُرْسَلاً فَهُوَ مَشْهُورٌ، وحَدَّث بِهِ الأئِمَّةُ الثِّقَاتُ، وتَلَقَّاهُ فُقَهَاءُ الحِجَازِ بِالقَبُولِ»، ولِأَنَّ العَادَةَ مِنْ أَهْلَ المَوَاشِي إرْسَالُهَا نَهَارًا لِلرَّعْيِ وحِفْظُهَا لَيْلًا، عَكْسُ أَهْلِ الحَوَائِطِ، ولِهَذَا فَرَّقَ بَيْنَهُمَا، وقَضَىٰ علىٰ كُلِّ مَا يُحْفَظُ في وَقْتِ عَادَتِهِ، وهَذَا رِوَايَةٌ(٢)، واقْتَصَرَ في «الوَجِيزِ»(٣): علىٰ الزَّرْعِ فَقَطْ.

وظَاهِرُهُ: أنَّهَا إذَا أتْلَفَتْ غَيْرَ الزَّرْعِ والشَّجَرِ لَيْلًا؛ أَنَّهُ لَا ضَمَانَ علىٰ مَالِكِهَا، صَرَّحَ بِهِ في «المُغْنِي»(٤)، و«الشَّرْحِ»(٥).

والمَنْصُوصُ: أَنَّهُ يَضْمَنُ مَا أتْلَفَتِ لَيْلًا، وجَزَمَ بِهِ جَمَاعَةٌ(٦).

ولَوِ انْفَلَتَتْ بِغَيْرِ اخْتِيَارِهِ، وقِيلَ: لَا؛ لِعَدَمِ تَفْرِيطِهِ، ولَا يَضْمَنُ نَهَارًا(٧).

= وقَالَ ابنُ المُبَارَكِ عَنِ الثَّوْرِيِّ: لَا ضَمَانَ علىٰ صَاحِبِ المَاشِيَةِ.
ورَوَىٰ الوَاقِدِيُّ عَنْهُ في شَاةٍ وَقَعَتْ في غَزْلِ حَائِكٍ بِالنَّهَارِ: أَنَّهُ يَضْمَنُ.
وتَصْحِيحُ الرِّوَايَتَيْنِ: إذَا أَرْسَلَهَا سَائِبَةً ضَمِنَ بِاللَّيْلِ والنَّهَارِ، وإذَا أَرْسَلَهَا مَحْفُوظَةً لم يَضْمَنْ لَا بِاللَّيْلِ ولَا بِالنَّهَارِ.
وقَالَ اللَّيْثُ: يَضْمَنُ بِاللَّيْلِ والنَّهَارِ، ولَا يَضْمَنُ أَكْثَرَ مِنْ قِيمَةِ المَاشِيَةِ». وانْظُرْ تَفْصِيلَ المَسْأَلَةِ في «التَّمْهِيْدِ» (١١/ ٨٢-٩٠).

(١) «التَّمْهِيْدُ» (١١/ ٨٢)، و«المُغْنِي» (١٢/ ٥٤١)، و«الشَّرْحُ الكَبِيْرُ» (١٥/ ٣٣٨).
(٢) «المُغْنِي» (١٢/ ٥٤١)، و«الشَّرْحُ الكَبِيْرُ» (١٥/ ٣٣٨).
(٣) «الوَجِيْزُ» للدُّجَيْلِي (٢٤٥).
(٤) «المُغْنِي» (١٢/ ٥٤٢).
(٥) «الشَّرْحُ الكَبِيْرُ» (١٥/ ٣٣٨).
(٦) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٦٢).
(٧) السَّابِق.

قَالَ القَاضِي: «هَذِهِ المَسْأَلَةُ مَحْمُولَةٌ علىٰ المَوَاضِعِ الَّتِي فِيهَا مَزَارِعُ، أو مَرَاعٍ، فَأَمَّا القُرَىٰ العَامِرَةُ الَّتِي لَا مَرْعَىٰ فِيهَا إلَّا بَيْنَ قَرَاحِينَ[١]، كَسَاقِيَةٍ وطَرَفِ زَرْعٍ: فَلَيْسَ لَهُ إرْسَالُهَا بِغَيْرِ حَافِظٍ، فَإِنْ فَعَلَ: لَزِمَهُ الضَّمَانُ لِتَفْرِيطِهِ»[٢].

فَأَمَّا الغَاصِبُ: فَيَضْمَنُ مَا أَفْسَدَتْ مُطْلَقًا.

* * *

□ فَرْعٌ: إذَا طَرَدَ دَابَّةً مِنْ زَرْعِهِ: لَمْ يَضْمَنْ، إلَّا أَنْ يُدْخِلَهَا مَزْرَعَةَ غَيْرِهِ[٣].

فَإِنِ اتَّصَلَتِ المَزَارِعُ صَبَرَ لِتَرْجِعَ علىٰ رَبِّهَا[٤].

ولَوْ قَدَرَ أَنْ يُخْرِجَهَا، ولَهُ مُنْصَرَفٌ غَيْرُ المَزَارِعِ فَتَرَكَهَا: فَهَدَرٌ[٥].

* * *

(وَمَنْ صَالَ عَلَيْهِ آدَمِيٌّ) مُكَلَّفٌ، (أَوْ غَيْرُهُ)، كَبَهِيمَةٍ، ولَمْ يُمْكِنْهُ دَفْعُهَا

---

(١) في المَطْبُوعِ: «فَرَاجِيْن»، وهُوَ تَصْحِيفٌ! والمُثْبَتُ مِنْ (ب). وانْظُرْ: «المُغْنِي» (١٢/ ٥٤٢)، و«الشَّرْحَ الكَبِيْرَ» (١٥/ ٣٣٩).
قُلْتُ: القِرَاحُ: الأرْضَ المُخَلَّاةُ للزَّرْعِ، ولَيْسَ عَلَيْهَا بِنَاءٌ.

(٢) «المُغْنِي» (١٢/ ٥٤٢)، و«الشَّرْحُ الكَبِيْرُ» (١٥/ ٣٣٩).

(٣) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٦٢).

(٤) السَّابق.

(٥) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٦٢).

إلَّا بِهِ ذَكَرَهُ في «الشَّرْحِ»[١]، (فَقَتَلَهُ دفعًا عَنْ نَفْسِهِ: لَمْ يَضْمَنْهُ)؛ لأَنَّهُ قتلَهُ بِدَفْعٍ جَائِزٍ، فَلَمْ يَضْمَنْهُ؛ لِمَا فِيهِ مِنْ صِيَانَةِ النَّفْسِ عَنِ القَتْلِ[٢].

(وَإِنِ اصْطَدَمَتْ[٣] سَفِينَتَانِ، فَغَرِقَتَا: ضَمِنَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا)، أَيْ: القِيِّمَيْنِ، (سَفِينَةَ الآخَرِ، وما فِيهَا)؛ لأَنَّ التَّلَفَ حَصَلَ بِسَبَبِ فِعْلَيْهِما: فَوَجَبَ علىٰ كُلٍّ مِنْهُمَا ضَمَانُ مَا تَلِفَ بِسَبَبِ فِعْلِهِ، كَالفَارِسَيْنِ إِذَا اصْطَدَمَا[٤].

وهَذَا إِذَا كَانَا مُفَرِّطَيْنِ، فَإِنْ لَمْ يَكُنْ: فَلا ضَمَانَ عَلَيْهِمَا؛ لَكِنْ قَطَعَ في «المُغْنِي»[٥]، و«الشَّرْحِ»[٦]: وغَيْرِهِمَا بِأَنَّ كُلَّ وَاحِدٍ ضَامِنٌ إِذَا فَرَّطَ، وعَزَاهُ الحَارِثِيُّ إِلَىٰ الأَصْحَابِ[٧].

فَإِنِ اخْتَلَفَا في التَّفْرِيطِ ولا بَيِّنَةَ: قُدِّمَ قَوْلُ القَيِّمِ مَعَ يَمِينِهِ[٨].

(وَإِنْ كَانَتْ إِحْدَاهُمَا مُنْحَدِرَةً: فَعَلَىٰ صَاحِبِهَا ضَمَانُ المُصْعِدَةِ[٩])؛

---

(١) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٣٤٣).
(٢) السَّابِق.
(٣) قَوْلُهُ: «اصْطَدَمَتْ»: افْتَعَلَتْ مِنَ الصَّدَمِ، وتَاءُ الافْتِعَالِ تُقْلَبُ طَاءً بَعْدَ حُرُوفِ الإِطْبَاقِ الأَرْبَعَةِ: (ص، ض، ط، ظ). انْظُرْ: «المُفَصَّلَ في اللُّغَةِ» للزَّمَخْشَرِي (٤٢٨، ٤٤٣)، و«المُطْلِعَ» للبَعْلِي (٣٣٤).
(٤) «المُغْنِي» (١٢/ ٥٤٩)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٣٤٥)، و«الفُرُوعُ» (٩/ ٤٢٣).
(٥) «المُغْنِي» (١٢/ ٥٤٩).
(٦) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٣٤٥).
(٧) «الفُرُوعُ» (٩/ ٤٢٣).
(٨) «المُغْنِي» (١٢/ ٥٤٩)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٣٤٦).
(٩) قَوْلُهُ: «ضَمَانُ المُصْعِدَةِ»، أَيِ: المُرْتَقِيَةُ. يُقَالُ: صَعَدَ المَكَانَ: رَقِيَهُ - بِكَسْرِ العَيْنِ -،=

لأَنَّهَا تَنْحَطُّ عَلَيْهَا مِنْ عُلُوٍّ، فَيَكُونُ سَبَبًا لِغَرَقِهَا، فَتَنْزِلُ المُنْحَدِرَةُ مَنْزِلَةَ السَّائِرَةِ، والصَّاعِدَةُ بِمَنْزِلَةِ الوَاقِفَةِ[١].

(إِلَّا أَنْ يَكُونَ غَلَبَهُ رِيحٌ)، أو المَاءُ شَدِيدُ الجَرْيَةِ، (فَلَمْ يَقْدِرْ علىٰ ضَبْطِهَا): فَلا ضَمَانَ عَلَيْهِ؛ لأَنَّهُ لَا يُعَدُّ مُفَرِّطًا، ولِأَنَّ التَّلَفَ يُمْكِنُ اسْتِنَادُهُ إِلَىٰ الرِّيحِ[٢].

فَإِنْ فَرَّطَ صَاحِبُ المُصْعِدَةِ، بِأَنْ كَانَ يُمْكِنُهُ العُدُولُ بِسَفِينَتِهِ: ضَمِنَ، وإِنْ كَانَ إِحْدَاهُمَا سَائِرَةً، والأُخْرَىٰ وَاقِفَةً: فَلا شَيْءَ عَلَيْهِمَا، وعلىٰ السَّائِرَةِ: ضَمَانُ الوَاقِفَةِ إِنْ كَانَ القَيِّمُ مُفَرِّطًا، وإِلَّا: فَلا[٣].

❑ فَرْعٌ: إِذَا كَانَتْ دَابَّةٌ عَلَيْهَا حَطَبٌ، فَخَرَقَ ثَوْبَ آدَمِيٍّ بَصِيرٍ عَاقِلٍ يَجِدُ مُنْحَرَفًا: فَهَدَرٌ[٤].

وكَذَا: لَوْ كَانَ مُسْتَدْبِرًا[٥]، فَصَاحَ بِهِ مُنَبِّهًا لَهُ، وإِلاَّ: ضَمِنَ، ذَكَرَهُ في «التَّرْغِيبِ»[٦].

***

= وأَصْعَدَ، أي: ارْتَقَىٰ، عَنِ ابنِ سِيْدَه، فَعَلَىٰ هَذَا يُقَالُ: صَاعِدَةٌ. انْظُرْ: «المُطْلِعَ» للبَعْلِي (٣٣٥).

(١) «المُغْنِي» (١٢/ ٥٤٩)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٣٤٧).

(٢) «المُغْنِي» (١٢/ ٥٤٩)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٣٤٨).

(٣) «المُغْنِي» (١٢/ ٥٤٩)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٣٤٧).

(٤) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٦٢).

(٥) في المَطْبُوعِ: «مُسْتَدِيرًا»، وهُوَ تَصْحِيفٌ! والمُثْبَتُ مِنْ (ب). وانْظُرْ: «الفُرُوعَ» (٧/ ٢٦٢).

(٦) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٦٢).

(وَمَنْ أَتْلَفَ مِزْمَارًا)، ويُقَالُ: مُزْمُورٌ - بِضَمِّ المِيمِ الأُولَىٰ -.

(أَوْ طُنْبُورًا)، - وهُوَ بِضَمِّ الطَّاءِ -، وهُوَ فَارِسِيٌّ مُعَرَّبٌ، والطِّنْبَارُ لُغَةٌ فِيهِ بِوَزْنِ سِنْجَارٍ.

(أَوْ صَلِيبًا): لَمْ يَضْمَنْهُ في قَوْلِ الجَمَاهِيرِ، ولَوْ مَعَ صَبِيٍّ، نَصَّ عَلَيْهِ[١]؛ لأَنَّهُ لَا يَحِلُّ بَيْعُهُ، فَلَمْ يُضْمَنْ كَالمَيْتَةِ، ولِلْخَبَرِ: «إِنَّ اللهَ حَرَّمَ بَيْعَ الخَمْرِ، والمَيْتَةِ، والخِنْزِيرِ، والأَصْنَامِ»[٢] مُتَّفَقٌ عَلَيْهِ.

ولَوْ عَبَّرَ[٣]: «بِالمُلْهِي»؛ لَعَمَّ: كَعُودٍ، وطَبْلٍ، ودُفٍّ بِصُنُوجٍ، أو حَلَقٍ، نَصَّ عَلَيْهِمَا، ونَرْدٍ، وشَطْرَنْجَ، أو آلَةِ سِحْرٍ، أو تَنْجِيمٍ، ونَحْوِهِ[٤].

(أَوْ كَسَرَ إِنَاءَ ذَهَبٍ، أو فِضَّةٍ): لَمْ يَضْمَنْهُ، نَصَّ عَلَيْهِ؛ لأَنَّهُ أَتْلَفَ مَا لَيْسَ بِمُبَاحٍ، فَلَمْ يَضْمَنْهُ، كَالمَيْتَةِ[٥].

وعَنْهُ: بَلَىٰ، حَكَاهَا أَبُو الخَطَّابِ[٦]، نَقَلَ مُهَنَّا[٧]: فِيمَنْ هَشَّمَ علىٰ غَيْرِهِ إِبْرِيقَ فِضَّةٍ: «عَلَيْهِ قِيمَتُهُ يَصُوغُهُ كَمَا كَانَ»، فَقِيلَ لَهُ: أَلَيْسَ قَدْ نَهَىٰ النَّبِيُّ ﷺ عَنِ اتِّخَاذِهَا؟ فَسَكَتَ!

---

(١) «المُغْنِي» (٧/ ٤٢٧)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٣٥١)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢٦٢).

(٢) البُخَارِي (٢٢٣٦)، ومُسْلِمٌ (١٥٨١)، (٧١)، مِنْ حَدِيْثِ جَابِرِ بنِ عَبْدِ اللهِ رضي الله عنهما.

(٣) أي: المُؤَلِّفُ ابنُ قُدَامَةَ رحِمَهُ الله تعالىٰ.

(٤) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٦٢).

(٥) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٣٥٢)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢٦٣).

(٦) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٣٥٢).

(٧) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٣٥٣).

فَهَذَا يَدُلُّ: علىٰ أَنَّهُ رَجَعَ عَنْ قَوْلِهِ ذَلِكَ[١].

(أَوْ إِنَاءَ خَمْرٍ: لَمْ يَضْمَنْهُ)، علىٰ الأصحِّ[٢]؛ لِمَا رَوَىٰ ابْنُ عُمَرَ: «أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ أَمَرَهُ أَنْ يَأْخُذَ مُدْيَةً[٣]، ثُمَّ خَرَجَ إِلَىٰ أَسْوَاقِ المَدِينَةِ، وفِيهَا زِقَاقُ الخَمْرِ[٤]، قَدْ جُلِبَتْ مِنَ الشَّامِ فَشُقَّتْ بِحَضْرَتِهِ، وأَمَرَ أَصْحَابَهُ بِذَلِكَ»[٥] رَوَاهُ أَحْمَدُ.

وهَذَا إِذَا كَانَ الخَمْرُ الَّذِي فِيهَا يُؤْمَرُ بِإِرَاقَتِهِ، قَدَرَ أَنْ يُرِيقَهَا بِدُونِهِ، أو

---

(١) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٣٥٢).

(٢) «المُغْنِي» (٧/ ٤٢٨)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٣٥٤)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢٦٣).

(٣) مُدْيَةٌ - بِضَمِّ المِيمِ وكَسْرِهَا -، وقِيلَ: بتَثْلِيثِ المِيمِ وسُكُونِ الدَّالِ -: السِّكِّينُ.

(٤) الزِّقُّ - بكَسْرِ الزَّاي -: السِّقَاءُ ونَحْوُهُ مِنَ الظُّرُوفِ. انْظُرْ: «المُطْلِعَ» (٣٣٣)

(٥) حَدِيْثٌ حَسَنٌ.

أَخْرَجَهُ أَحْمَدُ (٥٣٩٠)، (٦١٦٥)، والطَّحَاوِي في «شَرْحِ مُشْكِلِ الآثَارِ» (٣٣٤٣)، والبَيْهَقِي في «السُّنَنِ الكُبْرَىٰ» (٨/ ٢٨٧).

وأَوْرَدَهُ الهَيْثَمِي في «مَجْمَعِ الزَّوَائِدِ» (٥/ ٥٣)، وقَالَ: «رَوَاهُ أَحْمَدُ بِإِسْنَادَيْنِ في أَحَدِهِمَا أبو بَكْرِ بن أبي مَرْيَمَ، وقَدِ اخْتَلَطَ [أَيْ: حَدِيث بِرَقْم (٦١٦٥)]، وفي الآخَرِ أبو طُعْمَةَ، وقَدْ وَثَّقَهُ مُحَمَّدُ بنُ عَبْدِ اللهِ بنِ عَمَّارٍ المَوْصِلِي، وضَعَّفَهُ مَكْحُولٌ، وبَقِيَّةُ رِجَالِهِ ثِقَاتٌ».

وأَخْرَجَهُ الطَّحَاوِي في «شَرْحِ مُشْكِلِ الآثَارِ» (٣٣٤٢)، والحَاكِمُ (٤/ ١٤٤)، والبَيْهَقِي في «السُّنَنِ الكُبْرَىٰ» (٨/ ٢٨٧)، وفي «شُعَبِ الإِيْمَانِ» (٥٥٨٤). قَالَ الحَاكِمُ: «هَذَا حَدِيْثٌ صَحِيْحُ الإِسْنَادِ، ولَمْ يُخْرِجَاهُ»، ووَافَقَهُ الذَّهَبِي.

عَجَزَ، نَقَلَهُ المَرُّوذِيُّ[١].

ونَقَلَ الأَثْرَمُ، وغَيْرُهُ: «إنْ لَمْ يَقْدِرْ: لَمْ يَضْمَنْ علىٰ الأَصَحِّ فِيهِنَّ، كَخِنْزِيرٍ»[٢].

(**وَعَنْهُ: أَنَّهُ يَضْمَنُ آنِيَةَ الخَمْرِ إنْ كَانَ يُنْتَفَعُ بِهَا في غَيْرِهِ**)؛ لأَنَّهُ مَالٌ يُمْكِنُ الانْتِفَاعُ بِهِ، ويَحِلُّ بَيْعُهُ، فَيَضْمَنُهَا، كَمَا لَوْ لَمْ يَكُنْ فِيهَا خَمْرٌ، ولِأَنَّ جَعْلَ الخَمْرِ فِيهَا لَا يَقْتَضِي سُقُوطَ ضَمَانِهَا، كَمَخْزَنِ الخَمْرِ[٣].

لَكِنْ نَقَلَ ابْنُ مَنْصُورٍ[٤]: «أَنَّهُ لاَ يَضْمَنُ مَخْزَنًا لِلْخَمْرِ»، واخْتَارَهُ ابْنُ بَطَّةَ، وغَيْرُهُ.

ونَقَلَ حَنْبَلٌ[٥]: بَلَىٰ، وجَزَمَ بِهِ المُؤَلِّفُ[٦].

ولا يَضْمَنُ كِتَابًا فِيهِ أَحَادِيثُ رَدِيئَةٌ، نَقَلَهُ المَرُّوذِيُّ[٧]، فَجَعَلَهُ: كَآلَةِ لَهْوٍ، ولَا حُلِيًّا مُحَرَّمًا علىٰ الرِّجَالِ لَمْ يَسْتَعْمِلُوهُ يَصْلُحُ لِلنِّسَاءِ[٨].

❋ ❋ ❋

---

(١) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٦٣).

(٢) السَّابِق.

(٣) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٣٥٥)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢٦٣).

(٤) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٦٣).

(٥) السَّابِق.

(٦) أي: ابنُ قُدَامَةَ رحِمَهُ الله تعالىٰ.

(٧) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٦٣).

(٨) انْظُرْ: «الآدَابَ الشَّرعِيَّةَ» (١/ ٢٣٦)، و«الفُرُوعَ» (٧/ ٢٦٣).

❑ مَسْأَلَةٌ: إِذَا وَقَعَ فِي مِحْبَرَتِهِ مَالُ غَيْرِهِ بِتَفْرِيطِهِ، فَلَمْ يَخْرُجْ: كُسِرَتْ مَجَّانًا، وإِنْ لَمْ يُفَرِّطْ: ضَمِنَ رَبُّ المَالِ كَسْرَهَا، فَإِنْ بَذَلَ رَبُّهَا بَدَلَهُ، فَفِي وُجُوبِ قَبُولِهِ: وَجْهَانِ(١).

❑ ❑ ❑

---

(١) «المُغْنِي» (٧/ ٤١١)، و«الشَّرْحُ الكَبِيْرُ» (١٥/ ١٣٣)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢٦٤).

باب الشفعة

هِيَ[١] - بِإسْكَانِ الفَاءِ -: مَأْخُوذَةٌ مِنَ الشَّفَاعَةِ، أو الزِّيَادَةِ، أو التَّقْوِيَةِ.

أو مِنَ الشَّفْعِ، وهُوَ أَحْسَنُهَا؛ لأَنَّ الشَّفْعَ: هُوَ الزَّوْجُ، فَإِنَّ الشَّفِيعَ كَانَ نَصِيبُهُ مُنْفَرِدًا في مِلْكِهِ، فَبِالشُّفْعَةِ ضَمَّ المَبِيعَ إِلَىٰ مِلْكِهِ.

وبِالثَّانِي[٢]: جَزَمَ بِهِ بَعْضُ أَهْلِ اللُّغَةِ؛ لأَنَّ نَصِيبَهُ كَانَ وِتْرًا فَصَارَ شَفْعًا، والشَّافِعُ هُوَ الجَاعِلُ الوِتْرِ شَفْعًا، والشَّفِيعُ فَعِيلٌ بِمَعْنَىٰ فَاعِلٌ[٣].

وهِيَ ثَابِتَةٌ بِالسُّنَّةِ: فَرَوَىٰ جَابِرٌ أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ: «قَضَىٰ بِالشُّفْعَةِ في كُلِّ مَا لَمْ يُقْسَمْ، فَإِذَا وَقَعَتِ الحُدُودُ، وصُرِفَتِ الطُّرُقُ، فَلا شُفْعَةَ»[٤] رَوَاهُ أَحْمَدُ، والبُخَارِيُّ.

وبِالإِجْمَاعِ: حَكَاهُ ابْنُ المُنْذِرِ[٥]، قَالَ في «المُغْنِي»[٦]: «ولا نَعْلَمُ أَحَدًا خَالَفَ فِيهَا إِلَّا الأَصَمَّ، فَإِنَّهُ قَالَ: لَا يَثْبُتُ لِمَا فِيهِ مِنَ الإِضْرَارِ بِأَرْبَابِ الأَمْلَاكِ؛ لِتَقَاعُسِ النَّاسِ عَنِ الشِّرَاءِ؛ حَيْثُ عَلِمُوا انْتِزَاعَ مَا يَشْتَرُونَهُ»!

---

(١) أيِ: الشُّفْعَةُ.

(٢) أيِ: أَنَّ الشُّفْعَةَ مَأْخُوذَةٌ مِنَ الشَّفْعِ.

(٣) انْظُرْ: «المُطْلِعَ» للبَعْلِي (٣٣٥).

(٤) أَحْمَدُ (١٤١٥٧)، والبُخَارِي في البُيُوعِ (٢٢١٣)، وفي الشُّفْعَةِ (٢٢٥٧).

(٥) «الإجْمَاعُ» (١٢١)، و«المُغْنِي» (٧/ ٤٣٥)، و«الشَّرْحُ الكَبِيْرُ» (١٥/ ٣٥٧).

(٦) «المُغْنِي» (٧/ ٤٣٦)، و«الشَّرْحُ الكَبِيْرُ» (١٥/ ٣٥٨).

وجَوَابُهُ: بِأَنَّهُ يَنْدَفِعُ ذَلِكَ بِالمُقَاسَمَةِ.

وأعْقَبَ الشُّفْعَةَ لِلْغَصْبِ، فَإِنَّهَا تُؤْخَذُ قَهْرًا، فَكَأَنَّهَا مُسْتَثْنَاةٌ مِنْ تَحْرِيمِ أَخْذِ مَالِ الغَيْرِ قَهْرًا.

(وَهِيَ اسْتِحْقَاقُ الإِنْسَانِ انْتِزَاعَ حِصَّةِ شَرِيكِهِ مِنْ يَدِ مُشْتَرِيهَا)، هَذَا بَيَانٌ لِمَعْنَاهَا، ولَا يَخْفَىٰ مَا فِيهِ مِنَ الِاحْتِرَازِ؛ لَكِنَّهُ غَيْرُ جَامِعٍ لِخُرُوجِ الصُّلْحِ، بِمَعْنَىٰ البَيْعِ والهِبَةِ بِشَرْطِ الثَّوَابِ، ولَا مَانِعَ؛ لأَنَّهُ يَرُدُّ عَلَيْهِ الكَافِرُ، ولَا شُفْعَةَ لَهُ.

وفي **«المُغْنِي»**[١]: «اسْتِحْقَاقُ الشَّرِيكِ انْتِزَاعَ حِصَّةِ شَرِيكِهِ المُنْتَقِلَةِ عَنْهُ مِنْ يَدِ مَنِ انْتَقَلَتْ إِلَيْهِ».

وهُوَ[٢] غَيْرُ مَانِعٍ؛ لِدُخُولِ مَا انْتَقَلَ بِغَيْرِ عِوَضٍ: كَالإِرْثِ، والوَصِيَّةِ، والهِبَةِ بِغَيْرِ ثَوَابٍ، أو بِعِوَضٍ غَيْرِ مَالِيٍّ علىٰ المَشْهُورِ، كَالخَلْعِ ونَحْوِهِ.

والأَحْسَنُ أَنْ يُقَالَ[٣]: هِيَ اسْتِحْقَاقُ الشَّرِيكِ أَخْذَ حِصَّةِ شَرِيكِهِ مِنْ يَدِ مَنِ انْتَقَلَتْ عَنْهُ بِعِوَضٍ مَالِيٍّ مُسْتَقِرٍّ.

(وَلَا يَحِلُّ الِاحْتِيَالُ لإِسْقَاطِهَا)، قَالَ الإِمَامُ أَحْمَدُ: «لا يَجُوزُ شَيْءٌ مِنَ الحِيَلِ في إِبْطَالِهَا، ولَا إِبْطَالُ حَقِّ مُسْلِمٍ»[٤].

---

(١) «المُغْنِي» (٧/ ٤٣٥).

(٢) أَيِ: التَّعْرِيفُ الَّذِي ذَكَرَهُ ابنُ قُدَامَةَ رَحِمَهُ اللَّهُ للشُّفْعَةِ.

(٣) أَيْ: أَحْسَنُ مَا يُقَالُ في تَعْرِيفِ الشُّفْعَةِ.

(٤) انْظُرْ: «مَسَائِلَ إِسْمَاعِيلَ بنِ سَعِيدٍ»، كَمَا في «بَيَانِ الدَّلِيلِ علىٰ بُطْلَانِ التَّحْلِيلِ» لابنِ تَيْمِيَّةَ (٦٠)، و«مَسَائِلَ صَالِحٍ» (٣/ ١٣٠)، رَقْم (١٤٩٥)، و«إِبْطَالَ الحِيَلِ»=

اسْتَدَلَّ الأَصْحَابُ بِمَا رَوَىٰ أَبُو هُرَيْرَةَ عَنِ النَّبِيِّ ﷺ، قَالَ: «**لَا تَرْتَكِبُوا مَا ارْتَكَبَتِ اليَهُودُ، فَتَسْتَحِلُّوا مَحَارِمَ اللهِ**»(١).

وقَدْ حَرَّمَ اللهُ الحِيَلَ في مَوَاضِعَ مِنْ كِتَابِهِ(٢)، ولِأَنَّ الشُّفْعَةَ وُضِعَتْ

=لابنِ بَطَّةَ (١١٢)، و«طَبَقَاتِ الحَنَابِلَةِ» (١/ ١٠٤)، «المُغْنِي» (٧/ ٤٨٥)، و«الشَّرْحِ الكَبِيْرِ» (١٥/ ٣٦٠)، و«الفُرُوعِ» (٧/ ٢٧٩).

(١) حَدِيْثٌ حَسَنٌ.

أَخْرَجَهُ في «إِبْطَالِ الحِيَلِ» (١١٢)، عَنْ أَبِي الحَسَنِ أَحْمَدَ بنِ سَلْمٍ، عَنِ الحَسَنِ بنِ مُحَمَّدٍ الزَّعْفَرَانِي، عَنْ يَزِيدَ بنِ هَارُوْنَ، عَنْ مُحَمَّدِ بنِ عَمْرٍو، عَنْ أَبِي سَلَمَةَ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ رَضِيَ اللهُ عَنْهُ، وفي آخِرِهِ: «... بِأَدْنَىٰ الحِيَلِ».

وأَوْرَدَهُ شَيْخُ الإِسْلَامِ ابنُ تَيْمِيَّةَ في «مَجْمُوعِ الفَتَاوَىٰ» (٢٩/ ٢٩)، وابنُ القَيِّمِ في «تَهْذِيبِ السُّنَنِ» (٥/ ١٠٣)، وحَسَّنَا إِسْنَادَهُ.

وقَالَ ابنُ عَبْدِ الهَادِي في «تَنْقِيحِ التَّحْقِيقِ» (٣/ ٤٢٦): «وقَدْ ثَبَتَ عَنِ النَّبِيِّ ﷺ أَنَّهُ قَالَ: «**لا تَرْتَكِبُوا ما ارْتَكَبَتِ اليَهُودُ، فَتَسْتَحِلُّوا مَحَارِمَ اللهِ بِأَدْنَىٰ الحِيَلِ**».

وأَوْرَدَهُ ابنُ كَثِيرٍ في «تَفْسِيرِهِ» (٣/ ٤٩٢)، وقَالَ: «هَذَا إِسْنَادٌ جَيِّدٌ، فَإِنَّ أَحْمَدَ بنَ مُحَمَّدِ بنِ سَلْمٍ هَذَا ذَكَرَهُ الخَطِيْبُ في تَارِيْخِهِ [(٤/ ٣٦٢)] ووَثَّقَه، وبَاقِي رِجَالِهِ مَشْهُورُونَ ثِقَاتٌ، ويُصَحِّحُ التِّرْمِذِي بِمِثْلِ هَذَا الإِسْنَادِ كَثِيرًا».

ووَقَعَ في مَطْبُوعِ «إِبْطَالِ الحِيَلِ»، و«تَفْسِيرِ ابنِ كَثِيرٍ»: ابنُ سَلْمٍ، كَمَا ذَكَرْنَاهُ عَنِ الخَطِيْبِ البَغْدَادِي، وكَمَا هُوَ في «الإِبَانَةِ» (٣/ / ١٣٢، ٢٩٦). وانْظُرْ: «غَايَةَ المَرَامِ في تَخْرِيجِ أَحَادِيثِ كِتَابِ الحَلَالِ والحَرَامِ» لِلأَلْبَانِي (٢٣).

(٢) ذَكَرَهَا شَيْخُ الإِسْلَامِ ابنُ تَيْمِيَّةَ في كِتَابِهِ «بَيَانِ الدَّلِيلِ علىٰ بُطْلَانِ التَّحْلِيل» (٦١-١٢٧)، ومِنْهَا قَوْلُهُ تَعَالَىٰ: ﴿وَمِنَ ٱلنَّاسِ مَن يَقُولُ ءَامَنَّا بِٱللَّهِ وَبِٱلْيَوْمِ ٱلْآخِرِ وَمَا هُم بِمُؤْمِنِينَ ۝٨ يُخَٰدِعُونَ ٱللَّهَ وَٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ وَمَا يَخْدَعُونَ إِلَّآ أَنفُسَهُمْ وَمَا يَشْعُرُونَ ۝٩﴾ [البَقَرَةُ: ٨ - ٩]، وقَوْلُهُ تَعَالَىٰ: ﴿إِنَّ ٱلْمُنَٰفِقِينَ يُخَٰدِعُونَ ٱللَّهَ وَهُوَ خَٰدِعُهُمْ﴾ [النِّسَاءُ: ١٤٢]، وقَوْلُهُ: ﴿وَإِن يُرِيدُوٓاْ أَن يَخْدَعُوكَ فَإِنَّ حَسْبَكَ ٱللَّهُ﴾ [الأَنْفَالُ: ٦٢]، وقِصَّةُ=

لِدَفْعِ الضَّرَرِ، فَلَوْ سَقَطَتْ بِالحِيَلِ، لَلَحِقَ الضَّرَرُ؛ فَلَمْ تَسْقُطْ، كَمَا لَوْ أَسْقَطَهَا المُشْتَرِي عَنْهُ بِوَقْفٍ، أو بَيْعٍ.

فَعَلَىٰ هَذَا: لَوِ احْتَالَ لَمْ يَسْقُطْ[١].

ومَعْنَىٰ الحِيلَةِ: أَنْ يُظْهِرَ المُتَعَاقِدَانِ في البَيْعِ شَيْئًا لَا يُؤْخَذُ بِالشُّفْعَةِ مَعَهُ، ويَتَوَاطَئُونَ في البَاطِنِ علىٰ خِلَافِهِ!

مِثْلَ: أَنْ يَشْتَرِيَ بِدَنَانِيرَ، ويَقْضِيَهَا عَنْهَا دَرَاهِمَ[٢]، أو يَشْتَرِيَ شِقْصًا بِثَمَنٍ ثُمَّ يُبَرِّئُهُ مِنْ بَعْضِهِ، أو يَشْتَرِيَ جُزْءًا مِنَ الشِّقْصِ بِمِائَةٍ، ثُمَّ يَهَبَ البَائِعُ بَاقِيَهُ، ويَأْخُذُ الجُزْءَ المَبِيعَ مِنَ الشِّقْصِ بِقِسْطِهِ مِنَ الثَّمَنِ، ويُحْتَمَلُ: أَنْ يَأْخُذَ الشِّقْصَ كُلَّهُ بِجَمِيعِ الثَّمَنِ.

(وَلَا تَثْبُتُ إِلَّا بِشُرُوطٍ خَمْسَةٍ:

أَحَدُهَا: أَنْ يَكُونَ مَبِيعًا)، وهُوَ مَحَلُّ وِفَاقٍ، والخَبَرُ وَارِدٌ فِيهِ[٣]، ولِأَنَّ غَيْرَ المَبِيعِ لَيْسَ مَنْصُوصًا عَلَيْهِ، ولَا هُوَ في مَعْنَىٰ المَنْصُوصِ.

= أَصْحَابِ السَّبْتِ الَّتِي وَرَدَتْ في سُورَةِ البَقَرَةِ، الآيَتَانِ: [٦٥ - ٦٦]، وفي سُورَةِ الأَعْرَافِ، الآيَاتُ: [١٦٣ - ١٦٦].

(١) انْظُرْ: «المَبْسُوطَ» (١٤/ ١١٤)، و«الذَّخِيرَةَ» للقَرَافِي (٧/ ٣٧٥)، و«رَوْضَةَ الطَّالِبِينَ» للنَّوَوِي (٥/ ١١١)، و«التَّمَامَ» (٢/ ٨٤)، و«المُغْنِي» (٧/ ٤٨٥).

(٢) في المَطْبُوعِ: «ويَقْضِيَهُ عَنْهَا بِدَرَاهِمَ»، والمُثْبَتُ مِنْ (ب).

(٣) فَقَدْ رَوَىٰ جَابِرٌ ﷺ أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ: «**قَضَىٰ بِالشُّفْعَةِ في كُلِّ مَا لَمْ يُقْسَمْ، فَإِذَا وَقَعَتِ الحُدُودُ، وصُرِفَتِ الطُّرُقُ، فَلا شُفْعَةَ**» أَخْرَجَهُ البُخَارِي (٢٢١٣)، (٢٢٥٧)، ومُسْلِمٌ (١٦٠٨) (١٣٤)، واللَّفْظُ للبُخَارِي، وقَدْ مَرَّ مَعَنَا.

وشَرْطُهُ: أَنْ يَكُونَ ثَابِتًا، وقِيلَ: ولَوْ مَعَ خِيَارِ مَجْلِسٍ وشَرْطٍ[١]، وقِيلَ: شَرْطٌ لِمُشْتَرٍ[٢].

(**وَلَا شُفْعَةَ فِيمَا انْتَقَلَ بِغَيْرِ عِوَضٍ**): كَالهِبَةِ بِغَيْرِ ثَوَابٍ، والصَّدَقَةِ، والوَصِيَّةِ، والإِرْثِ (**بِحَالٍ**) في قَوْلِ أَكْثَرِ العُلَمَاءِ[٣]؛ لأَنَّ ذَلِكَ لَيْسَ في مَعْنَىٰ البَيْعِ، والأَخْذُ يَقْتَضِي: دَفْعَ العِوَضِ، ولَمْ يَقْصِدْ فِيهَا المُعَاوَضَةَ، ويَلْحَقُ بِهِ: المَرْدُودُ بِالعَيْبِ، أو الفَسْخِ.

(**وَلَا فِيمَا عِوَضُهُ غَيْرُ المَالِ: كَالصَّدَاقِ، وَعِوَضِ الخُلْعِ، وَالصُّلْحِ عَنْ دَمِ العَمْدِ في أَحَدِ الوَجْهَيْنِ**)، هَذَا ظَاهِرُ الخِرَقِيِّ[٤]، واخْتَارَهُ أَبُو بَكْرٍ، وذَكَرَ القَاضِي: أَنَّهُ قِيَاسُ المَذْهَبِ، وجَزَمَ بِهِ في «الوَجِيزِ»[٥]؛ لأَنَّهُ مَمْلُوكٌ بِغَيْرِ المَالِ؛ أَشْبَهَ الإِرْثَ.

والثَّانِي: يَجِبُ، اخْتَارَهُ ابْنُ حَامِدٍ، وقَالَهُ ابْنُ شُبْرُمَةَ، وابْنُ أبي لَيْلَىٰ؛ لأَنَّهُ مَمْلُوكٌ بِعَقْدِ مُعَاوَضَةٍ؛ أَشْبَهَ البَيْعَ[٦].

وأَطْلَقَ في «الفُرُوعِ»[٧]: الخِلَافَ، ثُمَّ قَالَ: «وعلىٰ قِيَاسِهِ مَا أُخِذَ أُجْرَةً،

---

(١) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٧١).
(٢) في المَطْبُوعِ: «كمُشْتَرٍ»، والمُثْبَتُ مِنْ (ب). وانْظُرْ: «الفُرُوعَ» (٧/ ٢٧١).
(٣) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٣٦٤)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢٧٧).
(٤) «مُختَصرُ الخِرَقِي» (١٩٣).
(٥) «الوَجِيزُ» للدُّجَيْلِي (٢٤٧).
(٦) «المُغْنِي» (٧/ ٤٤٥)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٣٦٧).
(٧) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٧٧).

أو ثَمَنًا في سَلَمٍ، أو عِوَضًا في كِتَابَةٍ، فَإنْ وَجَبَتْ، فَقِيلَ: يَأْخُذُهُ بِقِيمَتِهِ، وقِيلَ: بِقِيمَةِ مُقَابِلِه»(١).

وعلىٰ الأَخْذِ لَوْ طَلَّقَ الزَّوْجُ بَعْدَ الدُّخُولِ بَعْدَ عَفْوِ الشَّفِيعِ: رَجَعَ بِنِصْفِ مَا أَصْدَقَهَا؛ لأَنَّهُ مَوْجُودٌ في يَدِهَا نِصفُهُ، وإنْ طَلَّقَهَا بَعْدَ أَخْذِ الشَّفِيعِ: رَجَعَ بِنِصْفِ قِيمَتِهِ؛ لأنَّ مِلْكَهَا زَالَ عَنْهُ، وإنْ طَلَّقَ قَبْلَ عِلْمِ الشَّفِيعِ ثُمَّ عَلِمَ: فَوَجْهَانِ(٢):

أَحَدُهُمَا: يُقَدَّمُ حَقُّ الشَّفِيعِ؛ لأَنَّهُ ثَبَتَ بِالنِّكَاحِ السَّابِقِ.

والثَّانِي: يُقَدَّمُ حَقُّ الزَّوْجِ؛ لأَنَّهُ ثَبَتَ بِالنَّصِّ، والإجْمَاعِ، وهُمَا مَعْدُومَانِ في الشُّفْعَةِ هُنَا(٣).

وفُهِمَ مِنْهُ: أَنَّ مَا انْتَقَلَ بِعِوَضٍ مَالِيٍّ، كَالصُّلْحِ بِمَعْنَىٰ البَيْعِ، والصُّلْحِ عَنِ الجِنَايَةِ المُوجِبَةِ لِلْمَالِ، والهِبَةِ المَشْرُوطِ فِيهَا ثَوَابٌ مَعْلُومٌ: فَإِنَّهَا تُثْبَتُ فِيهَا؛ لأَنَّ ذَلِكَ يُثْبَتُ فِيهِ أَحْكَامُ البَيْعِ(٤).

***

❑ **فَرْعٌ**: إذَا جَنَىٰ جِنَايَتَيْنِ عَمْدًا أو خَطَأً، فَصَالَحَهُ مِنْهُمَا علىٰ شِقْصٍ: فَالشُّفْعَةُ في نِصْفِهِ فَقَطْ إنْ قُلْنَا: مُوجَبُ العَمْدِ القِصَاصُ عَيْنًا، وإلَّا: وَجَبَ في الجَمِيعِ(٥).

❑❑❑

---

(١) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٢٧٨).

(٢) «المُغْنِي» (٧/ ٤٤٥)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٣٦٨).

(٣) «المُغْنِي» (٧/ ٤٤٦)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٣٦٨).

(٤) «المُغْنِي» (٧/ ٤٤٤)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٣٦٦).

(٥) «المُغْنِي» (٧/ ٤٤٦)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٣٦٨).

فصل

(الثَّانِي: أنْ يَكُونَ) المَبِيعُ (شِقْصًا)، - بِكَسْرِ أوَّلِهِ -، قَالَ أهْلُ اللُّغَةِ: هُوَ مِنَ الأرْضِ، والطَّائِفَةُ مِنَ الشَّيْءِ.

(مُشَاعًا مِنْ عقَارٍ)، مُرَادُهُمْ بِالعَقَارِ هُنَا: الأرْضُ دُونَ الغِرَاسِ والبِنَاءِ؛ لِمَا يَأْتِي.

وظَاهِرُ كَلَامِ أهْلِ اللُّغَةِ، بَلْ صَرِيحُهُ: أنَّ النَّخْلَ عَقَارٌ(١).

(يَنْقَسِمُ)، أيْ: تَجبُ قِسْمَتُهُ، وعَنْهُ: مُطْلَقًا(٢)، اخْتَارَهُ ابْنُ عَقِيلٍ، وأبُو مُحَمَّدٍ الجَوْزِيُّ، والشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ(٣).

وعَنْهُ: وغَيْرِهِ: إلَّا في مَنْقُولٍ يَنْقَسِمُ(٤).

بالشِّقْصِ(٥): يُحْتَرَزُ بِهِ عَنِ الكُلِّ؛ لأنَّ الأخْذَ بِهِ أخْذٌ بِالجِوَارِ.

وبِالإِشَاعَةِ: عَنِ المَقْسُومِ.

وبِالعَقَارِ: عَنْ غَيْرِهِ؛ لأنَّهُ لَا نَصَّ فِيهِ، ولَا هُوَ في مَعْنَىٰ المَنْصُوصِ.

---

(١) «المُغْنِي» (٧/ ٤٣٦)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٣٧٠).

(٢) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٦٩).

(٣) السَّابِق.

(٤) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٦٩).

(٥) في المَطْبُوعِ: «فالشِّقْصُ»، والمُثْبَتُ مِنْ (ب).

(فَأَمَّا المَقْسُومُ المُحَدَّدُ[١]: فَلا شُفْعَةَ لِجَارِهِ فِيهِ)، في قَوْلِ عُمَرَ، وعُثْمَانَ، وخَلْقٍ؛ لِحَدِيثِ جَابِرٍ[٢].

ولِقَوْلِهِ: «الشُّفْعَةُ فِيمَا لَمْ يُقْسَمْ»[٣]، مَعْنَاهُ: أَنَّ الشُّفْعَةَ حَاصِلَةٌ، أو ثَابِتَةٌ،

---

(١) قَالَ البَعْلِي في «المُطْلِعِ» (٣٣٦): «قَوْلُهُ: «المُحَدَّد»: كَذا بخَطِّ المُصَنِّفِ رَحِمَهُ اللَّهُ، أيِ: المَجْعُولُ لَهُ حُدُودٌ، يُقَالُ: حَدَدْتُ الدَّارَ أَحُدُّهَا، فَهِيَ مَحْدُودَةٌ، وفي التَّكْثِيرِ: حَدَّدْتُهَا، فَهِيَ مَحْدُودَةٌ».

(٢) فَقَدْ رَوَىٰ جَابِرٌ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «قَضَىٰ بِالشُّفْعَةِ في كُلِّ مَا لَمْ يُقْسَمْ، فَإِذَا وَقَعَتِ الحُدُودُ، وصُرِفَتِ الطُّرُقُ، فَلا شُفْعَةَ» أَخْرَجَهُ البُخَارِي (٢٢١٣)، (٢٢٥٧)، ومُسْلِمٌ (١٦٠٨) (١٣٤)، واللَّفْظُ للبُخَارِي، وقَدْ مَرَّ مَعَنَا.

(٣) حَدِيْثٌ صَحِيْحٌ.

أَخْرَجَهُ ابنُ مَاجَه (٢٤٩٧)، ولَفْظُهُ: عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ: «أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَضَىٰ بِالشُّفْعَةِ فِيمَا لَمْ يُقْسَمْ، فَإِذَا وَقَعَتْ الحُدُودُ فَلَا شُفْعَةَ».

وأَصْلُهُ في الصَّحِيْحَيْنِ، ولَفْظُهُ: عَنْ جَابِرٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: «أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ «قَضَىٰ بِالشُّفْعَةِ في كُلِّ مَا لَمْ يُقْسَمْ، فَإِذَا وَقَعَتِ الحُدُودُ، وصُرِفَتِ الطُّرُقُ، فَلا شُفْعَةَ» أَخْرَجَهُ البُخَارِي (٢٢١٣)، (٢٢٥٧)، ومُسْلِمٌ (١٦٠٨) (١٣٤)، كَمَا مَرَّ مَعَنَا قَرِيْبًا.

وأَخْرَجَهُ البَيْهَقِي (٦/ ١٠٣)، والطَّحَاوِي (٤/ ١٢١)، وابنُ حِبَّانَ (٥١٨٥)، ومَالِكٌ في «المُوَطَّإِ» (٢/ ٧١٣)، والشَّافِعِي في «مُسْنَدِهِ» (٢/ ١٦٤)، وابنُ أبي شَيْبَةَ (٧/ ١٧١)، عَنِ الزُّهْرِي، عَنْ سَعِيدِ بنِ المُسَيِّبِ وأبي سَلَمَةَ: مُرْسَلًا.

وأَخْرَجَهُ أبو دَاوُدَ (٣٥١٥)، والبَيْهَقِي (٦/ ١٠٤) مِنْ طَرِيقِ ابنِ جُرَيْجٍ، وأَخْرَجَهُ الطَّحَاوِي (٤/ ١٢٢)، والبَيْهَقِي (٦/ ١٠٤) مِنْ طَرِيقِ أَبِي عَاصِمٍ النَبِيلِ، والبَيْهَقِي أَيْضًا (٦/ ١٠٤)، مِنْ طَرِيقِ مُحَمَّدِ بنِ إِسْحَاقَ، ثَلَاثَتُهُم عَنِ الزُّهْرِي، عَنِ سَعِيدٍ أو أَبِي سَلَمَةَ (قَالَ ابنُ جُرَيْجٍ: أو عَنْهُمَا جَمِيعًا)، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ.

وذَهَبَ الطَّحَاوِي في «شَرْحِ مَعَانِي الآثَارِ» (٤/ ١٢٢) إِلىٰ أَنَّ قَوْلَهُ: «فَإِذَا وَقَعَتِ الحُدُودُ...»، مُدْرَجٌ من كَلَامِ أَبِي هُرَيْرَةَ. =

أو مُسْتَقِرَّةٌ في كُلِّ مَا لَمْ يُقْسَمْ، فَمَا قُسِمَ لَا تَحْصُلُ فِيهِ، ولَا تَثْبُتُ.

ويُؤَكِّدُ هَذَا: رِوَايَةُ الحَصْرِ، والرَّاوِي ثِقَةٌ عَالِمٌ بِاللُّغَةِ، فَيَنْقِلُ اللَّفْظَ بِمَعْنَاهُ.

وعَنْهُ: أَنَّهَا تَثْبُتُ لِلْجَارِ[١]، حَكَاهَا القَاضِي يَعْقُوبُ[٢] في «التَّبْصِرَةِ»[٣]، وصَحَّحَهَا ابْنُ الصَّيْرَفِيِّ، والحَارِثِيُّ، وكَذَا اخْتَارَهُ الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ: «مَعَ الشَّرِكَةِ في الطَّرِيقِ»[٤].

لِمَا رَوَىٰ جَابِرٌ مَرْفُوعًا، أَنَّهُ قَالَ: «**الجَارُ أَحَقُّ بِشُفْعَةِ جَارِهِ يُنْتَظَرُ بِهَا، وإِنْ كَانَ غَائِبًا إِذَا كَانَ طَرِيقُهُمَا وَاحِدًا**»[٥] رَوَاهُ الخَمْسَةُ، وحَسَّنَهُ التِّرْمِذِيُّ.

= وكَذَا قَالَ أبو حَاتِمٍ كَمَا في «عِلَلِ الحَدِيثِ» لابنِهِ (١/ ٤٧٨)، في حَدِيثِ جَابِرٍ عِنْدَ ابنِ مَاجَهْ (٢٤٩٩)، وقَالَ الحَافِظُ في «فَتْحِ البَارِي» (٤/ ٤٣٧): «فِيْهِ نَظَرٌ؛ لأَنَّ الأَصْلَ أَنَّ كُلَّ ما ذُكِرَ في الحَدِيثِ، فَهُوَ مِنْهُ حَتَّىٰ يَثْبُتَ الإِدْرَاجُ بِدَلِيلٍ، وقَدْ نَقَلَ صَالِحُ بنُ أَحْمَدَ عَنْ أَبِيْهِ أَنَّهُ رَجَّحَ رَفْعَهَا».

(١) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٧٠).

(٢) أبو عليٍّ القَاضِي البَرْزَبِينِي (٤٨٦).
هُوَ أبو عَلِيٍّ القَاضِي يَعْقُوبُ بنُ إِبْرَاهِيمَ بنِ سُطُورٍ البَرْزَبِيْنِي - قَرْيَةٌ مِنْ قُرَىٰ عُكْبَرَا - صَنَّفَ كُتُبًا في الأُصُولِ والفُرُوعِ، قَرَأَ الفِقْهَ وبَرَعَ فِيْهِ، وَلِيَ القَضَاءَ بِبَابِ الأَزْجِ، كَانَ ذَا مَعْرِفَةٍ ثَاقِبَةٍ بِأَحْكَامِ القَضَاءِ وإِنْفَاذِ السِّجِلَّاتِ، كَانَ مُتَشَدِّدًا في السُّنَّةِ، مُتَعَفِّفًا في القَضَاءِ، ومَاتَ وهُوَ علىٰ القَضَاءِ بِبَابِ الأَزْجِ في شَوَّالٍ مِنْ سَنَةِ سِتٍّ وثَمَانِيْنَ وأَرْبَعْمَائَةٍ، وكَانَ عُمُرُهُ سَبْعًا وسَبْعِينَ سَنَةً.
تَرْجَمَتُهُ: «طَبَقَاتُ الحَنَابِلَةِ» (٢/ ٢٤٥)، و«المَقْصَدُ الأَرْشَدُ» (٣/ ١٢٠)، و«المَنْهَجُ الأَحْمَدُ» (٣/ ١٠٥).

(٣) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٧٠).

(٤) السَّابِق.

(٥) حَدِيْثٌ صَحِيْحٌ. =

وروىٰ أبو رافعٍ أنَّ النَّبيَّ ﷺ قَالَ: «الجارُ أحقُّ بصقبِهِ»(١) رواهُ النَّسائيُّ.

= أخْرَجَهُ أحْمَدُ (١٤٢٥٣)، وابنُ مَاجَهْ (٢٤٩٤)، وأبُو دَاوُدَ (٣٥١٨)، والتِّرْمِذِي (١٤٢١)، والنَّسائي في «السُّنَنِ الكُبْرَىٰ» (٧٢٦٤)، (١١٧١٤). وقَالَ التِّرْمِذِي: «هَذَا حَدِيْثٌ حَسَنٌ غَرِيبٌ».
وإسْنادُهُ صَحِيحٌ، رِجالُهُ ثِقاتٌ، إلَّا أنَّ بَعْضَهُمْ أعَلَّهُ بِعَبْدِ المَلِكِ بنِ أبي سُلَيْمَانَ، وَعَدَّهُ مِنْ أخْطَائِهِ، مِنْهُمْ شُعْبَةُ وابنُ مَعِينٍ وأحْمَدُ، وقَالُوا: إنَّ حَدِيثَهُ هَذَا يُنَافِي حَدِيثَ جَابِرٍ المَشْهُورَ: «**الشُّفْعَةُ في كُلِّ ما لم يُقْسَمْ، فَإذَا وَقَعَتِ الحُدُودُ فَلَا شُفْعَةَ**».
وذَهَبَ جَمَاعَةٌ مِنْ أهْلِ العِلْمِ إلىٰ أنَّ الحَدِيْثَ صَحِيْحٌ (وهُوَ الصَّوابُ)، وأنَّه لَا مُنَافَاةَ بَيْنَ الحَدِيثَيْنِ، مِنْهُمُ التِّرْمِذِي وابنُ عَبْدِ الهَادِي والزَّيْلَعِي.
قَالَ ابنُ عَبْدِ الهَادِي في «التَّنْقِيح» (٣/ ٥٨): «اعْلَمْ أنَّ حَدِيثَ عَبْدِ المَلِكِ حَدِيْثٌ صَحِيْحٌ، ولَا مُنَافَاةَ بَيْنَهُ وبَيْنَ رِوَايَةِ جَابِرٍ المَشْهُورَةِ، فَإنَّ في حَدِيثِ عِبْدِ المَلِكِ: «إذَا كَانَ طَرِيقُهُمَا وَاحِدًا»، وحَدِيثُ جَابِرٍ المَشْهُورُ لَمْ يُنْفَ فِيْهِ اسْتِحْقَاقُ الشُّفْعَةِ إلَّا بِشَرْطِ تَصَرُّفِ الطُّرُقِ، قَالَهُ الحَنَابِلَةُ.
فَنَقُولُ: إذَا اشْتَرَكَ الجَارَانِ في المَنَافِعِ كَالبِئْرِ أوِ السَّطْحِ أوِ الطَّرِيقِ، فَالجَارُ أحَقُّ بِسَقَبِ جَارِهِ كَحَدِيثِ عَبْدِ المَلِكِ، وإذَا لم يَشْتَرِكَا في شَيْءٍ مِنَ المَنَافِعِ فَلَا شُفْعَةَ لَحَدِيثِ جَابِرٍ المَشْهُورِ، وهُوَ أحَدُ الأوْجُهِ الثَّلَاثَةِ في مَذْهَبِ أحْمَدَ وغَيْرِهِ. وطَعَنَ شُعْبَةُ في عَبْدِ المَلِكِ بِسَبِبِ هَذَا الحَدِيثِ لَا يَقْدَحُ في عَبْدِ المَلِكِ، فَإنَّ عَبْدَ المَلِكِ ثِقَةٌ مَأْمُونٌ، وشُعْبَةُ لم يَكُنْ مِنَ الحُذَّاقِ في الفِقْهِ لِيَجْمَعَ بَيْنَ الأحَادِيثِ إذَا ظَهَرَ تَعَارُضُهَا، وإنَّمَا كَانَ إمَامًا في الحِفْظِ، وطَعْنُ مَنْ طَعَنَ فِيْهِ إنَّمَا هُوَ اتِّبَاعٌ لِشُعْبَةَ. وقَدِ احْتَجَّ مُسْلِمٌ في «صَحِيحِه» بِعَبدِ المَلِكِ، وخَرَّجَ لَهُ أحَادِيثَ، واسْتَشْهَدَ بِهِ البُخَارِيُّ، وكَانَ سُفْيَانُ يَقُولُ: حَدَّثَنِي المِيْزَانُ عَبْدُ المَلِكِ بنُ أبي سُلَيْمَانَ، وقَدْ وَثَّقَهُ الإمَامُ أحْمَدُ ويَحْيَىٰ بنُ مَعِينٍ والنَّسَائِيُّ وغَيْرُهُمْ».

(١) حَدِيْثٌ صَحِيْحٌ.
أخْرَجَهُ النَّسائي في «المُجْتَبَىٰ» (٧/ ٣٢٠)، وفي «السُّنَنِ الكُبْرَىٰ» (٦٣٠١)، وأحْمَدُ (٢٧١٨٠). =

ولِأنَّهُ اتِّصَالُ مِلْكٍ يَدُومُ ويَتَأَبَّدُ، فَتَثْبُتُ فِيهِ كَالشَّرِكَةِ.

والأَوَّلُ: أَوْلَىٰ؛ لأنَّ حَدِيثَ أبي رَافِعٍ لَيْسَ بِصَرِيحٍ فِيهَا، فَإِنَّ الصَّقَبَ القُرْبُ[1]، فَيُحْتَمَلُ: أَنَّهُ أَحَقُّ بِإِحْسَانِ جَارِهِ وصِلَتِهِ، مَعَ أَنَّ خَبَرَنَا صَرِيحٌ، فَيُقَدَّمُ علىٰ غَيْرِهِ، وأَحَادِيثُهُمْ فِيهَا مَقَالٌ.

ويُحْتَمَلُ: أَنَّهُ أَرَادَ بِالجَارِ الشَّرِيكَ، كَمَا تُسَمَّىٰ الضَّرَّتَانِ جَارَتَيْنِ؛ لِاشْتِرَاكِهِمَا في الزَّوْجِ، ولِأَنَّ الشُّفْعَةَ ثَبَتَتْ في مَوْضِعِ الوِفَاقِ علىٰ خِلَافِ الأَصْلِ لِمَعْنًىٰ مَعْدُومٍ في مَحَلِّ النِّزَاعِ، فَلا تَثْبُتُ فِيهِ[2].

فَعَلَىٰ هَذَا: لَا فَرْقَ بَيْنَ كَوْنِ الطَّرِيقِ مُفْرَدَةً، أو مُشْتَرَكَةً.

وسَأَلَهُ أَبُو طَالِبٍ: الشُّفْعَةُ لِمَنْ هِيَ؟ قَالَ: «إذَا كَانَ طَرِيقُهُمَا وَاحِدًا مُشْتَرَكًا لَمْ يَقْتَسِمُوا، فَإِذَا صُرِفَتِ الطُّرُقُ، وعُرِفَتِ الحُدُودُ: فَلا شُفْعَةَ»[3].

= وأَخْرَجَهُ بِتَمَامِهِ ومُطَوَّلًا في سِيَاقِ قِصَّةٍ: الشَّافِعِي في «مُسْنَدِهِ» (٢/ ١٦٥)، وفي «اخْتِلَافِ الحَدِيثِ» (١٥٩)، وعَبْدُ الرَّزَّاقِ (١٤٣٨٢)، والحُمَيْدِي (٥٥٢)، وابنُ أبي شَيْبَةَ (٧/ ١٦٤)، والبُخَارِي (٦٩٧٧)، وأَبُو دَاوُدَ (٣٥١٦)، وابنُ مَاجَهْ (٢٤٩٥) و(٢٤٩٨)، والطَّحَاوِي في «شَرْحِ مَعَانِي الآثَارِ» (٤/ ١٢٣)، وابنُ حِبَّانَ (٥١٨٠)، والطَّبَرَانِي في «المُعْجَمِ الكَبِيرِ» (٩٧٧)، والبَيْهَقِي في «السُّنَنِ الكُبْرَىٰ» (٦/ ١٠٥)، وفي «السُّنَنِ الصَّغِيْرِ» (٢١٤٠).

قَالَ ابنُ الأَثِيرِ: السَّقَبُ، بِالسِّينِ والصَّادِ في الأَصْلِ: القُرْبُ، يُقَالُ: سَقِبَتِ الدَّارُ وأَسْقَبَتْ، أَيْ: قَرُبَتْ.

(١) انْظُرْ: «القَامُوسَ المُحِيطَ» (١٣٥)، مَادَّة «صَقَب».

(٢) «المُغْنِي» (٧/ ٤٣٩)، و«الشَّرْحُ الكَبِيْرُ» (١٥/ ٣٧٤).

(٣) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٧٠).

وإنْ بِيعَتْ دَارٌ لَهَا طَرِيقٌ في دَرْبٍ لَا يَنْفُذُ: فَوَجْهَانِ[١]:

والأَشْهَرُ: يَجِبُ إنْ كَانَ لِلْمُشْتَرِي طَرِيقٌ غَيْرُهُ، أو أَمْكَنَ فَتْحُ بَابِهِ إِلَىٰ شَارِعٍ[٢].

وإِنْ كَانَ نَصِيبُ مُشْتَرٍ فَوْقَ حَاجَتِهِ: فَفِي زَائِدٍ وَجْهَانِ، وكَذَا دِهْلِيزُ جَارِهِ وصَحْنُهُ[٣].

***

❑ **فَرْعٌ:** إِذَا قَدِمَ مَنْ لَا يَرَاهَا لِجَارٍ إِلَىٰ حَاكِمٍ، فَأَنْكَرَ: لَمْ يَحْلِفْ، وإِنْ أَخْرَجَهُ: خَرَجَ، نَصَّ عَلَيْهِ[٤].

وقَالَ: «لا يُعْجِبُنِي الحَلِفُ علىٰ أَمْرٍ اخْتُلِفَ فِيهِ»[٥]، قَالَ القَاضِي[٦]: «لأَنَّ يَمِينَهُ هُنَا علىٰ القَطْعِ والبَتِّ، ومَسَائِلُ الاجْتِهَادِ ظَنِّيَّةٌ، فَلا يُقْطَعُ بِبُطْلَانِ مَذْهَبِ المُخَالِفِ».

وحَمَلَهُ[٧] في «المُغْنِي»[٨]، و«الشَّرْحِ»[٩]: «علىٰ الوَرَعِ»، وإِنْ حَكَمَ

---

(١) السَّابِق.

(٢) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٧٠).

(٣) «المُغْنِي» (٧/ ٤٤٣)، و«الشَّرْحُ الكَبِيْرُ» (١٥/ ٣٧٩)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢٧١).

(٤) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٧١).

(٥) السَّابِق.

(٦) «المُغْنِي» (٧/ ٤٣٩)، و«الشَّرْحُ الكَبِيْرُ» (١٥/ ٣٧٥)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢٧١).

(٧) في المَطْبُوعِ: «وحَمَلَ»، والمُثْبَتُ مِنْ (ب). وانْظُرْ: «الفُرُوعَ» (٧/ ٢٧١).

(٨) «المُغْنِي» (٧/ ٤٣٩).

(٩) «الشَّرْحُ الكَبِيْرُ» (١٥/ ٣٧٥).

حَنَفِيٌّ لِشَافِعِيٍّ بِهَا: فَلَهُ الأَخْذُ عِنْدَ ابْنِ عَقِيلٍ، ومَنَعَهُ القَاضِي.

(وَلَا شُفْعَةَ فِيمَا لَا تَجِبُ قِسْمَتُهُ: كَالحَمَّامِ الصَّغِيرِ، والبِئْرِ، والطُّرُقِ، والعِرَاصِ(١) الضَّيِّقَةِ)، في ظَاهِرِ المَذْهَبِ(٢)؛ لِقَوْلِهِ عَلَيْهِ السَّلَامُ: «لَا شُفْعَةَ في فِنَاءٍ ولَا طَرِيقٍ ولَا مَنْقَبَةٍ»(٣) رَوَاهُ أَبُو عُبَيْدٍ في «الغَرِيبِ»(٤).

المَنْقَبَةُ: الطَّرِيقُ الضَّيِّقُ بَيْنَ دَارَيْنِ لَا يُمْكِنُ أَنْ يَسْلُكَهُ أَحَدٌ.

والثَّانِيَةُ: بَلَىٰ؛ لِمَا رَوَىٰ ابْنُ عَبَّاسٍ مَرْفُوعًا: «الشَّرِيكُ شَفِيعٌ، والشُّفْعَةُ في كُلِّ شَيْءٍ»(٥)، رَوَاهُ التِّرْمِذِيُّ، والنَّسَائِيُّ؛ مُتَّصِلاً ومُرْسَلاً، وهُوَ أَصَحُّ،

---

(١) قَوْلُهُ: «والعِرَاصُ»، العِرَاصُ: جَمْعُ عَرْصَةٍ - بِفَتْحِ أَوَّلِهِ وإِسْكَانِ ثَانِيهِ -: وجَمْعُهَا عِرَاصٌ وعَرَصَاتٌ بِفَتْحِ الرَّاءِ، وهِيَ: كُلُّ مَوْضِعٍ لَا بِنَاءَ فِيْهِ. «المُطْلِعَ» للبَعْلِي (٣٣٦).

(٢) «المُغْنِي» (٧/ ٤٤١)، و«الشَّرْحُ الكَبِيْرُ» (١٥/ ٢٧٦).

(٣) «غَرِيْبُ الحَدِيْثِ» (٢/ ٥٣٩)، ولَمْ يُسْنِدْهُ، وأَوْرَدَهُ ابنُ الجَوْزِي في «التَّحْقِيقِ» (٢/ ٢١٧)، مِنْ دُوْنِ إِسْنَادٍ.

وأخرج عَبْدُ الرَّزَّاقِ (٨/ ٨٧)، حَدِيْث (١٤٤٢٧)، عَنْ مُحَمَّدِ بنِ أبي بَكْرٍ أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ قَالَ: «لَا شُفْعَةَ في مَاءٍ، ولَا طَرِيقٍ، ولَا فَحلٍ».

(٤) «غَرِيبُ الحَدِيثِ» (٢/ ٥٣٩)، وأَخْرَجَهُ عَبْدُ الرَّزَّاقِ (٨/ ٨٧)، حَدِيْث (١٤٤٢٧)، وقَدْ مَرَّ مَعَنَا في التَّخْرِيْجِ السَّابِقِ.

(٥) حَدِيْثٌ ضَعِيْفٌ.

أَخْرَجَهُ التِّرمِذِي (١٣٧١)، والضِّيَاءُ المَقْدِسِي في «الأَحَادِيثِ المُخْتَارَةِ» (٩٩)، والنَّسَائِيُّ في «السُّنَنِ الكُبْرَىٰ» (٦/ ٩٤) رَقْم (٦٢٥٩)، (٦/ ٩٤)، رَقْم (٦٢٦٠)، والبَيْهَقِي في «السُّنَنِ الكُبْرَىٰ» (٦/ ١٠٩)، رَقْم (١١٧١٢) والدَّارَقُطْنِي في «السُّنَنِ» (٥/ ٣٩٨)، رَقْم (٤٥٢٥)، وعَبْدُ الرَّزَّاقِ (١٤٤٢٥)، (١٤٤٣٠) وابنُ أبي =

قَالَهُ الدَّارَقُطْنِيُّ[١]، والَّذِي وَصَلَهُ أَبُو حَمْزَةَ السُّكَّرِيُّ، وهُوَ مُخَرَّجٌ عَنْهُ في «الصَّحِيحَيْنِ»[٢]، ولِأَنَّهَا وُضِعَتْ لِإِزَالَةِ الضَّرَرِ، ووُجُودُهُ فِيمَا لَا يُقْسَمُ أَبْلَغُ مِنْهُ فِيمَا يُقْسَمُ.

والأَوَّلُ: أَشْهَرُ؛ لأَنَّ إِثْبَاتَ الشُّفْعَةِ في هَذَا تَضُرُّ بِالبَائِعِ؛ لأَنَّهُ لَا يُمْكِنُهُ أَنْ يَتَخَلَّصَ مِنْ إِثْبَاتِ الشُّفْعَةِ في نَصِيبِهِ بِالقِيمَةِ، وقَدْ يمْتَنِعُ المُشْتَرِي لِأَجْلِ الشَّفِيعِ؛ فَيَتَضَرَّرُ البَائِعُ، وقَدْ يَمْتَنِعُ البَيْعُ فَيَسْقُطُ، فَيُؤَدِّي إِثْبَاتُهَا إِلَىٰ نَفْيِهَا[٣].

وظَاهِرُهُ: أَنَّ الحَمَّامَ الكَبِيرَ، والعَضَائِدَ[٤] حَيْثُ قُسِّمَ، وانْتُفِعَ بِهِ حَمَّامًا، والبِئْرُ، والعَضَائِدُ[٥] مَتَىٰ أَمْكَنَ أَنْ يَحْصُلَ مِنْ ذَلِكَ شَيْئَانِ: ثَبَتَتْ فِيهِ كَالرَّحَا.

(وَمَا لَيْسَ بِعَقَارٍ: كَالشَّجَرِ، والحَيَوَانِ، والبِنَاءِ المُفْرَدِ في إِحْدَىٰ الرِّوَايَتَيْنِ)،

=شَيْبَةَ (٢٢٥٠٤)، (٢٣٢٠٢)، والطَّحَاوِي في «شَرْحِ مَعَانِي الآثَارِ» (٦٠١٤)، والطَّبَرَانِي في «المُعْجَمِ الكَبِيرِ» (١١/ ١٢٣)، رَقْم (١١٢٤٤).

(١) «سُنَنُ الدَّارَقُطْنِيِّ» (٥/ ٣٩٨)، رَقْم (٤٥٢٥).

(٢) فَقَدْ رَوَىٰ جَابِرٌ رَضِيَ اللهُ عَنْهُ أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ: «**قَضَىٰ بِالشُّفْعَةِ في كُلِّ مَا لَمْ يُقْسَمْ، فَإِذَا وَقَعَتِ الحُدُودُ، وصُرِفَتِ الطُّرُقُ، فَلَا شُفْعَةَ**» أَخْرَجَهُ البُخَارِي (٢٢١٣)، (٢٢٥٧)، ومُسْلِمٌ (١٦٠٨) (١٣٤)، واللَّفْظُ للبُخَارِي، وقَدْ مَرَّ مَعَنَا.

(٣) «المُغْنِي» (٧/ ٤٤٢)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٣٧٧).

(٤) «والعَضَائِد»: سَاقِطَةٌ مِنَ المَطْبُوعِ، فَأَثْبَتْنَاهَا كَمَا في نُسْخَةِ (ب).

(٥) العَضَائِدُ: وَاحِدَتُهَا عِضَادَةٌ، وهِيَ مَا يُصْنَعُ لجَرَيَانِ المَاءِ فِيْهِ مِنَ السَّوَاقِي وذَوَاتِ الكَتِفَيْنِ، ومِنْهُ عِضَادَتَا البَابِ، وهُمَا جَنْبَتَاهُ مِنْ جَانِبَيْهِ. انْظُرْ: «المُطْلِعَ» للبَعْلِي (٤٠٢).

هِيَ ظَاهِرُ المَذْهَبِ؛ لأنَّ مِنْ شَرْطِ وُجُوبِهَا: أنْ يَكُونَ المَبِيعُ أرْضًا؛ لأنَّها هِيَ الَّتِي تَبْقَىٰ علىٰ الدَّوَامِ، ويَدُومُ ضَرَرُهَا.

والثَّانِيَةُ: بَلَىٰ، وقَدْ سَبَقَ[(١)].

(**إلَّا أنَّ البِنَاءَ والغِرَاسَ يُؤْخَذُ تَبَعًا لِلْأرْضِ**)، إذَا بِيعَ مَعَ الأرْضِ؛ بِغَيْرِ خِلَافٍ في المَذْهَبِ، ولَا نَعْرِفُ فِيهِ خِلَافًا بَيْنَ مَنْ أثْبَتَ الشُّفْعَةَ، قَالَهُ في «الشَّرْحِ»[(٢)].

(**وَلَا تُؤْخَذُ الثَّمَرَةُ**)، وقَيَّدَهَا في «المُغْنِي»[(٣)]، و«الشَّرْحِ»[(٤)]: بِالظَّاهِرَةِ[(٥)].

(**وَالزَّرْعُ تَبعًا**)، أيْ: إذَا بِيعَ مَعَ الأرْضِ، (**فِي أحَدِ الوَجْهَيْنِ**)، وهُوَ المَذْهَبُ؛ لأنَّ ذَلِكَ لَا يَدْخُلُ فِي البَيْعِ، فَلا يَدْخُلُ في الشُّفْعَةِ، كَقُمَاشِ الدَّارِ.

والثَّانِي: بَلَىٰ؛ يُؤْخَذُ تَبعًا كَالغِرَاسِ[(٦)].

---

(١) «المُغْنِي» (٧/ ٤٣٩)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٣٨٠).

(٢) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٣٨٠)، و«المُغْنِي» (٧/ ٤٣٩).

(٣) «المُغْنِي» (٧/ ٤٤٠).

(٤) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٣٨١).

(٥) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٦٩).

(٦) «المُغْنِي» (٧/ ٤٤٠)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٣٨٠).

ومُقْتَضَاهُ: أنَّ غَيْرَهُمَا مِمَّا يَدْخُلُ، مَعَ أَنَّهُ ذُكِرَ في «المُغْنِي»[١]: إنِ اشْتَرَاهُ، وفِيهِ طَلْعٌ لَمْ يُؤَبَّرْ فَأَبَّرَهُ، لَمْ يَأْخُذِ الثَّمَرَةَ، بَلِ الأَرْضُ، والنَّخْلُ بِحِصَّتِهِ، كَشِقْصٍ وسَيْفٍ[٢].

وكَذَا ذَكَرَ غَيْرُهُ: إذَا لَمْ يَدْخُلْ: أَخَذَ الأَصْلَ بِحِصَّتِهِ[٣].

❑❑❑

(١) «المُغْنِي» (٧/ ٤٧٨)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢٦٩).

(٢) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٦٩).

(٣) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٧٠).

فصل(١)

(الثَّالِثُ: المُطَالَبَةُ بِهَا علىٰ الفَوْرِ)؛ لِقَوْلِهِ ﷺ: «الشُّفْعَةُ لِمَنْ وَاثَبَهَا»(٢)، وفي رِوَايَةٍ: «الشُّفْعَةُ، كَحَلِّ العِقَالِ»(٣) رَوَاهُ ابْنُ مَاجَهْ.

---

(١) «فَصْلٌ»: سَاقِطَةٌ مِنَ المَطْبُوعِ، فَأَثْبَتْنَاهَا، كَمَا في نُسْخَةِ (ب).

(٢) حَدِيْثٌ ضَعِيْفٌ.

ذَكَرَهُ ابنُ حَزْمٍ في «المُحَلَّىٰ» (٩/ ٩١)، وجَزَمَ بِأَنَّهُ: مَكْذُوبٌ، والزَّيْلَعِي في «نَصْبِ الرَّايَةِ» (٤/ ١٧٦)، وقَالَ: «غَرِيبٌ».

وقَالَ ابنُ المُلَقِّنِ في «خُلَاصَةِ البَدْرِ المُنِيرِ» (٢/ ١٠٢): «غَرِيبٌ، ولَمْ أَرَ مَنْ ذَكَرَهُ مِنْ أَهْلِ العِلْمِ غَيْرَ المُطَرِّزِي [المُغْرِبُ(٢/ ٣٤١)] مُفَسِّرًا لَهُ». وانْظُرْ: «البَدْرَ المُنِيرَ» لابنِ المُلَقِّنِ (٧/ ١٦).

وأَوْرَدَهُ ابنُ حَجَرٍ في «الدِّرَايَةِ» (٢/ ٢٠٣)، وقَالَ: «لَمْ أَجِدْهُ، وإِنَّمَا ذَكَرَهُ عَبْدُ الرَّزَّاقِ [٨/ ٨٣،، رَقْم (١٤٤٠٦)] مِنْ قَوْلِ شُرَيْحٍ». وأَوْرَدَهُ الشِّيْرَازِي في «المُهَذَّبِ» (١/ ٣٨٧)، مِنْ حَدِيْثِ أنس رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ.

وذَكَرَهُ الحَافِظُ ابنُ حَجَرٍ في «التَّلْخِيْصِ الحَبِيْرِ» (٣/ ٥٦)، وأَخْرَجَهُ عَبْدُ الرَّزَّاقِ من قَوْلِ شُرَيْحٍ (٨/ ٨٣).

(٣) حَدِيْثٌ ضَعِيْفٌ.

أَخْرَجَهُ ابنُ مَاجَهْ (٢٥٠٠)، وابنُ عَدِيٍّ في «الكَامِلِ» (٦/ ٢١٨٥)، والبَيْهَقِي (٦/ ١٠٨)، إِسْنَادُهُ ضَعِيفٌ جِدًّا؛ مُحَمَّدُ بنُ الحَارِثِ - وهُوَ الحَارِثِي البَصْرِي - ضَعِيفٌ، ومُحَمَّدُ بنُ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بنِ البَيْلَمَانِي مَتْرُوكٌ، لَاسِيَّمَا في رِوَايَتِهِ عَنْ أَبِيْهِ، وأَبُوهُ ضَعِيفٌ أَيْضًا.

ولِأنَّ ثُبُوتَهَا علىٰ التَّرَاخِي رُبَّمَا أضَرَّ بِالمُشْتَرِي لِعَدَمِ اسْتِقْرَارِ مِلْكِهِ، وحِينَئِذٍ يُشْهِدُ.

(سَاعَةَ يَعْلَمُ، نَصَّ عَلَيْهِ)، وهُوَ المُخْتَارُ لِعَامَّةِ الأصْحَابِ؛ لِظَاهِرِ مَا سَبَقَ(١).

واحْتَرَزَ بِالعِلْمِ: عَمَّا إذَا لَمْ يَعْلَمْ، فَإنَّهُ علىٰ شُفْعَتِهِ، ولَوْ مَضَىٰ عَلَيْهِ سُنُونَ.

(**وَقَالَ القَاضِي**)، وأصْحَابُهُ، واخْتَارَهُ ابْنُ حَامِدٍ، وحَكَاهُ ابْنُ الزَّاغُونِيِّ رِوَايَةً: (**لَهُ طَلَبُهَا في المَجْلِسِ، وإنْ طَالَ**)؛ لأنَّ المَجْلِسَ في حُكْمِ حَالَةِ العَقْدِ، بِدَلِيلِ صِحَّتِهِ بِوُجُودِ القَبْضِ فِيمَا يُشْتَرَطُ قَبْضُهُ فِيهِ(٢).

وعَنْهُ - واخْتَارَهَا القَاضِي يَعْقُوبُ -: أَنَّهَا علىٰ التَّرَاخِي؛ لأنَّهَا خِيَارٌ لِدَفْعِ ضَرَرٍ مُحَقَّقٍ، فَكَانَتْ علىٰ التَّرَاخِي كَخِيَارِ العَيْبِ، مَا لَمْ يُوجَدْ مِنْهُ مَا يَدُلُّ علىٰ الرِّضَىٰ، كَقَوْلِهِ: بِعْنِي، أو صَالِحْنِي، أو قَاسِمْنِي؛ لأنَّهُ حَقٌّ لَا ضَرَرَ في تَأْخِيرِهِ؛ أَشْبَهَ القِصَاصَ(٣).

(**فَإنْ أَخَّرَهُ**) عَنْ سَاعَةِ العِلْمِ، أو المَجْلِسِ علىٰ الخِلَافِ بِلَا عُذْرٍ: (**سَقَطَتْ شُفْعَتُهُ**)، فَلَوْ أَخَّرَهُ لِعُذْرٍ مِثْلِ أنْ يَعْلَمَ لَيْلًا، فَيُؤَخِّرَهُ إِلَىٰ الصَّبَاحِ، أو لِحَاجَةِ أَكْلٍ، أو شُرْبٍ، أو طَهَارَةٍ، أو إغْلَاقِ بَابٍ، أو خُرُوجٍ مِنْ حَمَّامٍ،

---

(١) «المُغْنِي» (٧/ ٤٥٣)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٣٨٤)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢٧٩).

(٢) «المُغْنِي» (٧/ ٤٥٥)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٣٨٦)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢٨٣).

(٣) «المُغْنِي» (٧/ ٤٥٥)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٣٨٧)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢٨٤).

أو لِيَأْتِيَ بِالصَّلَاةِ وسُنَّتِهَا: فَهُوَ على شُفْعَتِهِ في الأَصَحِّ(١).

ونَقَلَ ابْنُ مَنْصُورٍ: «لا بُدَّ مِنْ طَلَبِهِ، ثُمَّ لَهُ أَنْ يُخَاصِمَ، ولَوْ بَعْدَ أَيَّامٍ»(٢).

(إِلَّا أَنْ يَعْلَمَ وهُوَ غَائِبٌ: فَيُشْهِدَ على الطَّلَبِ بِهَا)، إذَا قَدَرَ عَلَيْهِ.

فَيَعْلَمَ مِنْهُ: أَنَّهُ مُطَالَبٌ غَيْرُ تَارِكٍ.

(ثُمَّ إِنْ أَخَّرَ الطَّلَبَ بَعْدَ الإِشْهَادِ عِنْدَ إِمْكَانِهِ): وفِيهِ وَجْهَانِ(٣).

أَحَدُهُمَا: تَبْطُلُ؛ لأَنَّهُ تَارِكٌ لِلطَّلَبِ؛ أَشْبَهَ مَا لَوْ كَانَ حَاضِرًا ولَمْ يَشْهَدْ.

والثَّانِي: لَا تَسْقُطُ؛ لأَنَّ عَلَيْهِ في السَّفَرِ عَقِيبَ الإِشْهَادِ ضَرَرًا؛ لِالتِزَامِهِ كُلْفَتَهُ، وانْقِطَاعِ حَوَائِجِهِ.

وفي «المُغْنِي»(٤): إِنْ أَخَّرَ القُدُومَ بَعْدَ الإِشْهَادِ والطَّلَبِ، وهُوَ صَحِيحٌ؛ لأَنَّهُ لَا وَجْهَ لإِسْقَاطِ الشُّفْعَةِ بِتَأْخِيرِ الطَّلَبِ بَعْدَ الإِشْهَادِ وهُوَ غَائِبٌ؛ لأَنَّ الطَّلَبَ حِينَئِذٍ لَا يُمْكِنُ؛ بِخِلَافِ القُدُومِ فَإِنَّهُ مُمْكِنٌ، وتَأْخِيرُ ما يُمْكِنُ لِإِسْقَاطِهِ وَجْهٌ، بِخِلَافِ تَأْخِيرِ مَا لَا يُمْكِنُ.

(أَوْ لَمْ يُشْهِدْ، ولَكِنْ سَارَ في طَلَبِهَا: فَعَلَى وَجْهَيْنِ).

أَحَدُهُمَا: تَبْطُلُ، وهُوَ ظَاهِرُ كَلَامِ أَحْمَدَ، والخِرَقِيِّ(٥)؛ لأَنَّ السَّيْرَ قَدْ

---

(١) السَّابِق.

(٢) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٨١).

(٣) «المُغْنِي» (٧/ ٤٦٣)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٣٩١)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢٨٠).

(٤) «المُغْنِي» (٧/ ٤٦٣)، بنَحْوِهِ.

(٥) «مُختَصَرُ الخِرَقِي» (١٩٣).

يَكُونُ لِطَلَبِهَا، أو لِغَيْرِه: فَوَجَبَ بَيَانُ ذَلِكَ بِالإشْهَادِ، كَمَا لَوْ لَمْ يَسِرْ.

والثَّانِي: لَا تَسْقُطُ؛ لأنَّ سَيْرَهُ عَقِيبَ عِلْمِهِ ظَاهِرٌ في طَلَبِهَا، فَاكْتَفَىٰ بِهِ، كَالَّذِي في البَلَدِ[١].

قَالَ الزَّرْكَشِيُّ: «وَيَنْبَغِي أَنْ يَكُونَ حُكْمُ سَيْرِ وَكِيلِهِ حُكْمَ سَيْرِهِ»[٢]، وكَذَلِكَ الوَجْهَانِ إنْ أَخَّرَ الطَّلَبَ بَعْدَ القُدُومِ والإشْهَادِ، أو نَسِيَ المُطَالَبَةَ، أو البَيْعَ، أو جَهِلَهَا، أو ظَنَّ المُشْتَرِي زَيْدًا فَبَانَ غَيْرُهُ.

ولَفْظُ الطَّلَبِ: أَنَا طَالِبٌ، أو مُطَالِبٌ، أو آخِذٌ بِالشُّفْعَةِ، أو قَائِمٌ عَلَيْهَا، ونَحْوُهُ.

(وَإِنْ تَرَكَ الطَّلَبَ والإشْهَادَ لِعَجْزِهِ عَنْهُمَا، كَالمَرِيضِ): فَهُوَ علىٰ شُفْعَتِهِ؛ لأَنَّهُ مَعْذُورٌ؛ أَشْبَهَ مَا لَوْ لَمْ يَعْلَمْ.

لَكِنْ إنْ كَانَ المَرَضُ لَا يَمْنَعُ المُطَالَبَةَ، كَالمَرَضِ اليَسِيرِ، والأَلَمِ القَلِيلِ: فَهُوَ كَالصَّحِيحِ.

فَإِنْ كَانَ لَهُ عُذْرٌ، وقَدَرَ علىٰ التَّوْكِيلِ، فَلَمْ يَفْعَلْ: فَوَجْهَانِ[٣].

أَحَدُهُمَا: يَبْطُلُ؛ لأَنَّهُ تَارِكٌ لِلطَّلَبِ مَعَ إمْكَانِهِ فَهُوَ كَالحَاضِرِ.

---

(١) «المُغْنِي» (٧/ ٤٦٣)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٣٩١)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢٨٠).
(٢) انْظُرْ: «شَرْحَ الزَّركِشِي» (٤/ ١٩٥).
(٣) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٣٩٨)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢٨٧).

والثَّانِي: لَا يَسْقُطُ؛ لأَنَّهُ إنْ كَانَ بِجُعْلٍ: فَفِيهِ غُرْمٌ، وإنْ كَانَ بِغَيْرِهِ: فَفِيهِ مِنَّةٌ، وقَدْ لَا يَثِقُ بِهِ[1].

(والمَحْبُوسُ)؛ لَكِنْ إنْ كَانَ حَبْسُهُ بِحَقٍّ يُمْكِنُهُ أَداؤُهُ؛ فَأَبَىٰ: سَقَطَتْ شُفْعَتُهُ.

(وَمَنْ لَا يَجِدُ مَنْ يُشْهِدُهُ)، بِأَنْ لَا يَجِدَ شَاهِدَيْ عَدْلٍ، ولَا مَسْتُورَيِ الحَالِ، فَإِنْ وَجَدَ وَاحِدًا حُرًّا عَدْلًا: فَوَجْهَانِ.

أَحَدُهُمَا: هُوَ عَلَىٰ شُفْعَتِهِ، إذْ لَا يَثْبُتُ البَيْعُ[2] بِقَوْلِ واحِدٍ.

والثَّانِي: يَسْقُطُ؛ لأَنَّهُ حُجَّةٌ مَعَ اليَمِينِ، كَالعَدْلَيْنِ، أو رَجُلٍ وامْرَأَتَيْنِ، أو لَمْ يَجِدْ مَنْ يُشْهِدُهُ: فَهُوَ علىٰ شُفْعَتِهِ؛ لِلْعُذْرِ[3].

(أَوْ لإِظْهَارِهِمْ زِيَادَةً في الثَّمَنِ)، لَيْسَ ذَلِكَ شَرْطًا فِيهِ، بَلْ لَوْ أَظْهَرَ المُشْتَرِي زِيَادَةً في الثَّمَنِ: لَمْ تَبْطُلْ[4].

وعَكْسُهُ؛ لَوْ أَظْهَرَ أَنَّ الثَّمَنَ قَلِيلٌ، فَتَرَكَ الشُّفْعَةَ، وكَانَ الثَّمَنُ كَثِيرًا: سَقَطَتْ؛ لأَنَّ مَنْ لَا يَرْضَىٰ بِالقَلِيلِ لَا يَرْضَىٰ بِأَكْثَرَ مِنْهُ، قَالَهُ في «الكَافِي»[5].

(أَوْ نَقْصًا في المَبِيعِ)، أو أَنَّهُمَا تَبَايَعَا بِدَنَانِيرَ، فَبَانَتْ دَرَاهِمَ، أو بِالعَكْسِ؛ لأَنَّهُمَا جِنْسَانِ.

---

(١) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٣٩٤).

(٢) في نُسْخَةِ (ب): «المَنْع».

(٣) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٣٩٨).

(٤) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٣٩٩).

(٥) «الكَافِي» لابنِ قُدامَةَ (٣/ ٥٣٣).

(**أَوْ أَنَّهُ مَوْهُوبٌ لَهُ**)؛ لأَنَّ مِنْ شَرْطِهِ العِوَضَ.

(**أَوْ أَنَّ المُشْتَرِيَ غَيْرُهُ**)، أو كَانَ كَاذِبًا، (**أَوْ أَخْبَرَهُ مَنْ لا يُقْبَلُ خَبَرُهُ**)، كَالفَاسِقِ، (**فَلَمْ يُصَدِّقْهُ: فَهُوَ علىٰ شُفْعَتِهِ**)، في الصُّوَرِ السَّابِقَةِ؛ لأَنَّهُ لَمْ يَعْلَمِ الحَالَ علىٰ وَجْهِهِ، كَمَا لَوْ لَمْ يَعْلَمْ.

ولِأَنَّ خَبَرَ مَنْ لَا يُقْبَلُ خَبَرُهُ، مَعَ عَدَمِ تَصْدِيقِ الشَّفِيعِ لَهُ، يَكُونُ وُجُودُهُ كَعَدَمِهِ.

ومُقْتَضَاهُ: أَنَّهُ إِذَا صَدَّقَهُ تَسْقُطُ شُفْعَتُهُ؛ لأَنَّ تَصْدِيقَهُ اعْتِرَافٌ بِوُقُوعٍ، وهُوَ غَيْرُ مُطَالَبٍ بِهَا: فَوَجَبَ سُقُوطُهَا، كَمَا لَوْ أَخْبَرَهُ ثِقَةٌ[(١)].

(**وَإِنْ أَخْبَرَهُ مَنْ يُقْبَلُ خَبَرُهُ**)، كَعَدْلَيْنِ، (**فَلَمْ يُصَدِّقْهُ**): بَطُلَتْ؛ لأَنَّ ذَلِكَ يُوجِبُ ثُبُوتَ البَيْعِ، صَدَقَ الشَّفِيعُ أَوْ «لا».

وكَذَا: إِنْ أَخْبَرَهُ عَدْلٌ، أو مَسْتُورَا الحَالِ في الأَصَحِّ، والمَرْأَةُ والعَبْدُ: كَضِدِّهِمَا[(٢)].

وقَالَ القَاضِي: هُمَا كَالفَاسِقِ، والصَّبِيِّ[(٣)].

(**أَوْ قَالَ لِلْمُشْتَرِي: بِعْنِي مَا اشْتَرَيْتَ، أو صَالِحْنِي: سَقَطَتْ شُفْعَتُهُ**)؛ لأَنَّهُ يَدُلُّ علىٰ رِضَاهُ، فَوَجَبَ أَنْ يَسْقُطَ لِتَأْخِيرِ الطَّلَبِ عَنْ ثُبُوتِ البَيْعِ.

---

(١) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٤٠٢)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢٨٨).

(٢) «المُغْنِي» (٧/ ٤٥٦)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٤٠٣).

(٣) السَّابِق.

وكَذَا قَوْلُهُ: هَبْهُ لِي، أو ائْتَمِنِّي عَلَيْهِ، أو بِعْهُ[١] مِمَّنْ شِئْتَ، ونَحْوُهُ.

(وَإِنْ دَلَّ في البَيْعِ)، أيْ: عَمِلَ دَلَّالًا بَيْنَهُمَا[٢]، أو رَضِيَ بِهِ، أو ضَمِنَ ثَمَنَهُ، (أَوْ تُوُكِّلَ لِأَحَدِ المُتَبَايِعَيْنِ): فَلَهُ الشُّفْعَةُ في الأَصَحِّ[٣].

وقَالَ القَاضِي[٤]: «إنْ كَانَ وَكِيلَ البَائِعِ: فَلا شُفْعَةَ لَهُ»، وقِيلَ عَكْسُهُ، ومِثْلُهُ وَصِيٌّ وَحَاكِمٌ[٥].

وقِيلَ: إنْ بَاعَ شِقْصًا لِيَتِيمٍ في شَرِكَتِهِ، أو اشْتَرَىٰ لَهُ شِقْصًا في شَرِكَتِهِ: فَلَهُمَا الشُّفْعَةُ، كَمَا لَوْ تَوَلَّىٰ العَقْدَ غَيْرُهُمَا، وقِيلَ: لَهُمَا الشُّفْعَةُ إذَا اشْتَرَيَاهُ فَقَطْ.

(أَوْ جُعِلَ لَهُ الخِيَارُ، فَاخْتَارَ إمْضَاءَ البَيْعِ: فَهُوَ علىٰ شُفْعَتِهِ)؛ لأنَّ ذَلِكَ سَبَبُ ثُبُوتِ الشُّفْعَةِ فَلَمْ تَسْقُطْ بِهِ، كَمَا لَوْ أَذِنَ في البَيْعِ، أو عَفَا عَنْهَا قَبْلَ تَمَامِ البَيْعِ، ولِأَنَّ المُسْقِطَ لَهَا الرِّضَىٰ بِتَرْكِهَا، ولَمْ يُوجَدْ[٦].

---

(١) سَاقِطَةٌ مِنَ المَطْبُوعِ: «أو بِعْهُ»، فَأَثْبَتْنَاهَا، كَمَا في نُسْخَةِ (ب).

(٢) الدَّلَّالُ: السَّفِيرُ بَيْنَ البَائِعِ والمُشْتَرِي.
والاسْمُ مِنْهُ: الدَّلَالَةُ - بِفَتْحِ الدَّالِ وكَسْرِهَا -.
قَالَ ابنُ سِيْدَه: مَا جَعَلْتَهُ دَلِيْلًا. انْظُرْ: «المُحْكَمَ والمُحِيْطَ الأَعْظَمَ» (٩/ ٢٧١)، مَادَّة «دَلَل».

(٣) «الشَّرْحُ الكَبِيْرُ» (١٥/ ٤٠٦).

(٤) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٨٦).

(٥) السَّابِق.

(٦) «الشَّرْحُ الكَبِيْرُ» (١٥/ ٤٠٧).

❑ فَرْعٌ: لَوْ لَقِيَهُ فَسَلَّمَ عَلَيْهِ: لَمْ تَسْقُطْ[(١)]، وكَذَا إِنْ قَالَ لَهُ: بَارَكَ اللهُ لَكَ في صَفْقَتِكَ، أو دَعَا لَهُ بِالمَغْفِرَةِ في الأَصَحِّ[(٢)].

❋ ❋ ❋

(**وَإِنْ أَسْقَطَ شُفْعَتَهُ قَبْلَ البَيْعِ: لَمْ تَسْقُطْ**)، في ظَاهِرِ المَذْهَبِ، وهُوَ قَوْلُ الجُمْهُورِ[(٣)]؛ لأَنَّهُ إِسْقَاطُ حَقٍّ قَبْلَ وُجُوبِهِ، فَلَمْ يَسْقُطْ، كَمَا لَوْ أَبْرَأَهُ مِمَّا يَجِبُ لَهُ.

(**وَيُحْتَمَلُ: أَنْ تَسْقُطَ**)، حَكَاهُ في «المُغْنِي»[(٤)]، و«المُحَرَّرِ»[(٥)]، وأَطْلَقَهُمَا فِيهِ؛ لِمَفْهُومِ قَوْلِهِ عَلَيْهِ السَّلَامُ: «**فَإِنْ بَاعَ ولَمْ يُؤْذِنْهُ؛ فَهُوَ أَحَقُّ بِهِ**»[(٦)]؛ لأَنَّهُ إِذَا بَاعَ بِإِذْنِهِ: لَا حَقَّ لَهُ فِيهِ.

---

(١) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٨٦).

(٢) السَّابق.

(٣) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٤٠٨).

(٤) «المُغْنِي» (٧/ ٥١٤).

(٥) «المُحَرَّرُ» للمَجْدِ ابنِ تَيْمِيَّةَ (٢/ ٣٧).

(٦) حَدِيْثٌ صَحِيْحٌ.

أَخْرَجَهُ أَحْمَدُ (١٤٤٠٣)، وأَبُو دَاوُدَ (٣٥١٣)، والنَّسَائِي في «المُجْتَبَىٰ» (٧/ ٣٠١)، والبَيْهَقِي (٦/ ١٠٤)، وعَبْدُ الرَّزَّاقِ (١٤٤٠٣)، وابنُ أبي شَيْبَةَ (١٠/ ١٥٥)، والدَّارِمِي (٢٦٢٨).

وأَخْرَجَهُ مُسْلِمٌ (١٦٠٨)، (١٣٤)، بِلَفْظِ: «قَضَىٰ رَسُولُ اللهِ ﷺ بِالشُّفْعَةِ في كُلِّ شَرِكَةٍ لم تُقْسَمْ...».

وأَخْرَجَهُ النَّسَائِي في «المُجْتَبَىٰ» (٧/ ٣٢١)، بِلَفْظِ: «قَضَىٰ رَسُولُ اللهِ ﷺ بِالشُّفْعَةِ والجِوَارِ».

وأجَابَ في «المُغْنِي»(١): «بِأنَّهُ يُحتَمَلُ: أنَّهُ أرَادَ العَرْضَ عَلَيْهِ؛ لِيَبْتَاعَ ذَلِكَ إنْ أرَادَ؛ لِتَخِفَّ عَلَيْهِ المُؤْنَةُ، ويَكْفِي أخْذُ المُشْتَرِي الشِّقْصَ، لَا أنَّهُ يَسْقُطُ حَقُّهُ بِإذْنِهِ».

(**وَإنْ تَرَكَ الوَلِيُّ شُفْعَةً لِلصَّبِيِّ فِيهَا حَظٌّ: لَمْ تَسْقُطْ**)، وقَالَهُ جَمَاعَةٌ؛ لأنَّهَا وَجَبَتْ بِالبَيْعِ(٢).

وإسْقَاطُ الوَلِيِّ لَهَا: لَا يَصِحُّ؛ لأنَّهُ إسْقَاطُ حَقٍّ لِلْمَوْلَىٰ عَلَيْهِ، ولَا حَظَّ لَهُ في إسْقَاطِهِ، فَلَمْ يَصِحَّ، كَالإبْرَاءِ، وإذَا ثَبَتَ أنَّهُ لَا يَمْلِكُ الإسْقَاطَ فَتَرْكُهُ: أوْلَىٰ(٣).

وعُلِمَ مِنْهُ: أنَّ الشُّفْعَةَ تَثْبُتُ لِلصَّغِيرِ، كَالبَالِغِ(٤).

وقَالَ ابْنُ أبِي لَيْلَىٰ، وجَمْعٌ: لَا شُفْعَةَ لَهُ(٥)!

ورُدَّ: بِأنَّ ثُبُوتَهَا لِدَفْعِ ضَرَرِ المَالِ فَاسْتَوَيَا، وكَخِيَارِ العَيْبِ.

(**وَلَهُ الأخْذُ بِهَا إذَا كَبُرَ**)، أيْ: بَلَغَ ورَشَدَ، نَصَّ عَلَيْهِ؛ لأنَّهُ الوَقْتُ الَّذِي يَتَمَكَّنُ فِيهِ مِنَ الأخْذِ(٦).

---

(١) «المُغْنِي» (٧/ ٥١٥).

(٢) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٤١٠).

(٣) «المُغْنِي» (٧/ ٤٧١)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٤١٣).

(٤) «المُغْنِي» (٧/ ٤٧٠)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٤١٠).

(٥) «المُغْنِي» (٧/ ٤٧٠)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٤١١).

(٦) «المُغْنِي» (٧/ ٤٧١)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٤١٢)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢٨٧).

(وَإِنْ تَرَكَهَا لِعَدَمِ الحَظِّ فِيهَا)، أو لِإِعْسَارِ الصَّغِيرِ: (سَقطَتْ، ذَكَرَهُ ابْنُ حَامِدٍ)، وتَبِعَهُ القَاضِي، وعَامَّةُ أصْحَابِهِ؛ لأَنَّهُ فَعَلَ مَا لَهُ فِعْلُهُ، فَلَمْ يَكُنْ لِلصَّغِيرِ نَقْضُهُ، كَالرَّدِّ بِالعَيْبِ[١].

(وَقَالَ القَاضِي: يُحْتَمَلُ أَنْ لا تَسْقُطَ)، هَذَا ظَاهِرُ كَلَامِ أَحْمَدَ في رِوَايَةِ ابْنِ مَنْصُورٍ، والخِرَقِيِّ[٢]، وقَدَّمَهُ في «المُحَرَّرِ»[٣]، و«الفُرُوعِ»[٤]؛ لأَنَّ حَقَّ الأَخْذِ ثَبَتَ: فَلا يَسْقُطُ بِتَرْكِ غَيْرِهِ، كَوَكِيلِ الغَائِبِ.

فَعَلَىٰ هَذَا: هِيَ لَهُ، سَوَاءٌ عَفَا عَنْهَا الوَلِيُّ أَوْ «لا»، وسَوَاءٌ كَانَ فِيهَا حَظٌّ أَوْ «لا»، ولِلْوَلِيِّ الأَخْذُ بِهَا إِذَا كَانَ فِيهَا حَظٌّ.

وقَالَ في «المُغْنِي»[٥]: «يَجِبُ»؛ لأَنَّهُ مَصْلَحَةٌ مِنْ غَيْرِ مَفْسَدَةٍ، والوَلِيُّ عَلَيْهِ رِعَايَةُ مَصَالِحِ مُوَلِّيهِ.

وإِنْ لَمْ يَكُنْ فِيهَا حَظٌّ: فَلَا، فَإِنْ فَعَلَ: لَمْ يَصِحَّ علىٰ الأَصَحِّ، كَمَنْعِهِ مِنَ الشِّرَاءِ؛ أَشْبَهَ مَا لَوِ اشْتَرَىٰ مَعِيبًا يُعْلَمُ عَيْبُهُ.

وقَالَ ابْنُ بَطَّةَ: يَسْقُطُ؛ لأَنَّهُ يَمْلِكُ الأَخْذَ، فَمَلَكَ التَّرْكَ كَالمَالِكِ[٦].

---

(١) «المُغْنِي» (٧/ ٤٧١)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٤١٠).

(٢) «مُخْتَصَرُ الخِرَقِي» (١٩٣)، وانْظُرْ: «المُغْنِي» (٧/ ٤٧١)، و«الشَّرْحَ الكَبِيرَ» (١٥/ ٤١٢).

(٣) «المُحَرَّرُ» للمَجْدِ ابنِ تَيْمِيَّةَ (٢/ ٣٧-٣٨).

(٤) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٨٧).

(٥) «المُغْنِي» (٧/ ٤٧١).

(٦) «شَرْحُ الزَّرْكَشِي» (٤/ ١٩٨).

❑ **فَائِدَةٌ:** حُكْمُ المَجْنُونِ المُطْبِقِ، والسَّفِيهِ، كَالصَّغِيرِ، والمُغْمَىٰ عَلَيْهِ، كَالغَائِبِ، والمُفْلِسِ: لَهُ الأَخْذُ بِهَا، والعَفْوُ عَنْهَا، ولَيْسَ لِغُرَمَائِهِ إِجْبَارُهُ علىٰ الأَخْذِ بِهَا(١).

وأَمَّا المُكَاتَبُ: فَلَهُ الأَخْذُ والتَّرْكُ، ولَيْسَ لِسَيِّدِهِ الِاعْتِرَاضُ(٢).

❑❑❑

---

(١) «المُغْنِي» (٧/ ٤٧٤)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٤١٧).

(٢) «المُغْنِي» (٧/ ٤٧٤)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٤١٨).

فصل

(الرَّابِعُ: أنْ يَأْخُذَ جَمِيعَ المَبِيعِ)؛ لأنَّ في أخْذِهِ بَعْضَهُ إضْرَارًا بِالمُشْتَرِي بِتَبْعِيضِ الصَّفْقَةِ عَلَيْهِ، والضَّرَرُ لَا يُزَالُ بِمِثْلِهِ، مَعَ أنَّهَا تَثْبُتُ علىٰ خِلَافِ الأصْلِ دفْعًا لِضَرَرِ الشَّرِيكِ.

فَإذَا أُخِذَ البَعْضُ: لَمْ يَنْدَفِعِ الضَّرَرُ[١].

(فَإنْ طَلَبَ أخْذَ البَعْضِ: سَقَطَتْ شُفْعَتُهُ)؛ لأنَّهُ إذَا سَقَطَ بَعْضُهَا: سَقَطَ كُلُّهَا، كَالقِصَاصِ[٢].

(فَإنْ كَانَا شَفِيعَيْنِ: فَالشُّفْعَةُ بَيْنَهُمَا علىٰ قَدْرِ مِلْكَيْهِمَا)، في ظَاهِرِ المَذْهَبِ؛ لأنَّ ذَلِكَ حَقٌّ يُسْتَفَادُ بِسَبَبِ المِلْكِ، فَكَانَ علىٰ قَدْرِ الأمْلَاكِ كَالغَلَّةِ، فَدَارَ بَيْنَ ثَلَاثَةٍ: نِصْفٌ، وثُلُثٌ، وسُدُسٌ، فَبَاعَ رَبُّ الثُّلُثِ.

فَالمَسْألَةُ مِنْ سِتَّةٍ، والثُّلُثُ، يُقَسَّمُ علىٰ أرْبَعَةٍ؛ لِصَاحِبِ النِّصْفِ: ثَلَاثَةٌ، ولِصَاحِبِ السُّدُسِ: وَاحِدٌ[٣].

(وَعَنْهُ: علىٰ عَدَدِ الرُّءُوسِ)، اخْتَارَهَا ابْنُ عَقِيلٍ؛ لأنَّ كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا لَوِ انْفَرَدَ: اسْتَحَقَّ الجَمِيعَ، فَإذَا اجْتَمَعَا: تَسَاوَيَا كَالبَنِينَ، وسِرَايَةِ العِتْقِ، وهُوَ

---

(١) «المُغْنِي» (٧/ ٥٠٠)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٤٢٢).

(٢) السَّابِق.

(٣) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٤٢١)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢٩٣).

يَنْتَقِضُ بِالفُرْسَانِ والرَّجَّالَةِ في الغَنِيمَةِ، فَإِنَّ مَنِ انْفَرَدَ مِنْهُمْ: أَخَذَ الكُلَّ، فإذَا اجْتَمَعُوا: تَفَاضَلُوا، كَأَصْحَابِ الدِّيوَانِ، والجَمْعُ كَالِاثْنَيْنِ مِنْ غَيْرِ فَرْقٍ[١].

(فَإِنْ[٢] تَرَكَ أَحَدُهُمَا شُفْعَتَهُ: لَمْ يَكُنْ لِلآخَرِ أَنْ يَأْخُذَ، إلاَّ الكُلَّ أو يَتْرُكَ)، إِجْمَاعًا، حَكَاهُ ابْنُ المُنْذِرِ[٣]؛ لأَنَّ في أَخْذِ البَعْضِ إِضْرَارًا بِالمُشْتَرِي، ولَوْ وَهَبَهَا لِشَرِيكِهِ أو لِغَيْرِهِ: لَمْ يَصِحَّ.

فَإِنْ كَانَ أَحَدُهُمَا غَائِبًا: فَلَيْسَ لِلْحَاضِرِ أَنْ يَأْخُذَ إِلَّا الكُلَّ، أو يَتْرُكَ، كَالعَفْوِ، نَصَّ عَلَيْهِ[٤]؛ لَكِنْ إِنْ تَرَكَ الطَّلَبَ مُنْتَظِرًا لِشَرِيكِهِ: فَوَجْهَانِ.

أَحَدُهُمَا: تَسْقُطُ؛ لِتَرْكِهِ طَلَبَهَا مَعَ إِمْكَانِهِ.

والثَّانِي: لَا؛ لأَنَّ لَهُ عُذْرًا، وهُوَ الضَّرَرُ الَّذِي يَلْزَمُهُ بِأَخْذِ شَرِيكِهِ مِنْهُ.

فَإِنْ أَخَذَ الجَمِيعَ، ثُمَّ حَضَرَ الثَّانِي: قَاسَمَهُ، فَإِذَا حَضَرَ ثَالِثٌ: قَاسَمَهُمَا، ومَا حَدَثَ مِنْ نَمَاءٍ مُنْفَصِلٍ في يَدِ الأَوَّلِ: فَهُوَ لَهُ؛ لأَنَّهُ حَدَثَ في مِلْكِهِ[٥].

(فَإِنْ كَانَ المُشْتَرِي شَرِيكًا: فَالشُّفْعَةُ بَيْنَهُ وبَيْنَ الآخَرِ)؛ لِكُلِّ وَاحِدٍ: قَدْرُ نَصِيبِهِ؛ لأَنَّهُمَا تَسَاوَيَا في الشَّرِكَةِ، فَوَجَبَ تَسَاوِيهِمَا في الشُّفْعَةِ، كَمَا لَوْ كَانَ المُشْتَرِي أَجْنَبِيًّا[٦].

---

(١) «المُغْنِي» (٧/ ٤٩٧)، و«الشَّرْحُ الكَبِيْرُ» (١٥/ ٤٢٠).
(٢) في المَطْبُوعِ: «فَإِذَا»، والمُثْبَتُ مِنْ (ب). وانْظُرْ: «الشَّرْحَ الكَبِيْرَ» (١٥/ ٤٢٢).
(٣) «الإِجْمَاعُ» (١١)، و«المُغْنِي» (٧/ ٥٠٠)، و«الشَّرْحُ الكَبِيْرُ» (١٥/ ٤٢٢).
(٤) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٩٣).
(٥) «المُغْنِي» (٧/ ٥٠١)، و«الشَّرْحُ الكَبِيْرُ» (١٥/ ٤٢٣).
(٦) «الشَّرْحُ الكَبِيْرُ» (١٥/ ٤٢٧)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٣٩٤).

(فَإِنْ تَرَكَ) المُشْتَرِي (شُفْعَتَهُ؛ لِيُوجِبَ الكُلَّ عَلَىٰ شَرِيكِهِ: لَمْ يَكُنْ لَهُ ذَلِكَ)، أَيْ: لَمْ يَلْزَمْهُ ذَلِكَ، ولَمْ يَصِحَّ الإسْقَاطُ؛ لأَنَّ مِلْكَهُ قَدِ اسْتَقَرَّ علىٰ قَدْرِ حَقِّهِ، وجَرَىٰ مَجْرَىٰ الشَّفِيعَيْنِ إذَا حَضَرَ أَحَدُهُمَا، فَأَخَذَ الجَمِيعَ ثُمَّ حَضَرَ الآخَرُ، وطَلَبَ حَقَّهُ مِنْهَا[١]، فَقَالَ الآخَرُ: خُذِ الكُلَّ أو دَعْهُ[٢].

(وَإِذَا كَانَتْ دَارٌ بَيْنَ اثْنَيْنِ، فَبَاعَ أَحَدُهُمَا نَصِيبَهُ لِأَجْنَبِيٍّ صَفْقَتَيْنِ)، بِأَنْ بَاعَهُ رُبْعًا مِنْهَا بِكَذَا، ثُمَّ بَاعَهُ الرُّبْعَ الآخَرَ: فَقَدْ تَعَدَّدَ العَقْدُ.

(ثُمَّ عَلِمَ شَرِيكُهُ: فَلَهُ أَنْ يَأْخُذَ بِالبَيْعَيْنِ)؛ لأَنَّهُ شَفِيعٌ فِيهِمَا.

(وَلَهُ أَنْ يَأْخُذَ بِأَحَدِهِمَا)؛ لأَنَّ كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا عَقْدٌ مُسْتَقِلٌّ بِنَفْسِهِ، وهُوَ يَسْتَحِقُّهُمَا، فَإِذَا أَسْقَطَ البَعْضَ كَانَ لَهُ ذَلِكَ، كَمَا لَوْ أَسْقَطَ حَقَّهُ مِنَ الكُلِّ[٣].

(فَإِنْ أَخَذَ بِالثَّانِي شَارَكَهُ المُشْتَرِي في شُفْعَتِهِ) بِنَصِيبِهِ الأَوَّلِ (فِي أَحَدِ الوَجْهَيْنِ)؛ لأَنَّ الشَّفِيعَ بِإِسْقَاطِهِ حَقَّهُ مِنَ البَيْعِ الأَوَّلِ؛ اسْتَقَرَّ مِلْكُ المُشْتَرِي: فَصَارَ شَرِيكَهُ، فَيُشَارِكُهُ في البَيْعِ الثَّانِي، والآخَرُ لَا يُشَارِكُهُ؛ لأَنَّ مِلْكَ المُشْتَرِي لَمْ يَسْتَقِرَّ علىٰ المَبِيعِ، بِدَلِيلِ أَنَّ لِلشَّفِيعِ أَخْذَهُ بَعْدَ البَيْعِ الثَّانِي: فَلَمْ يَسْتَحِقَّ بِهِ شُفْعَةً[٤].

---

(١) في المَطْبُوعِ: «مِنْهُمَا»، والمُثْبَتُ مِنْ (ب).
(٢) «المُغْنِي» (٧/ ٥٠٠)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٤٢٨).
(٣) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٤٢٩).
(٤) «المُغْنِي» (٧/ ٥٠٧)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٤٣٠).

وفي ثَالِثٍ إنْ عَفَا الشَّفِيعُ عَنْ أوَّلِهِمَا: شَارَكَهُ، وهُوَ ظَاهِرٌ[١]، وأُطْلِقَ الخِلَافُ في «الفُرُوعِ»[٢].

(وَإنْ أخَذَ بِالأوَّلِ: لَمْ يُشَارِكْهُ)؛ لأنَّهُ لَمْ يَسْبِقْ لَهُ شَرِكَةٌ.

(وَإنْ أخَذَ بِهِمَا: لَمْ يُشَارِكْهُ في شُفْعَةِ الأوَّلِ)؛ لِمَا تَقَدَّمَ مِنْ عَدَمِ الشَّرِكَةِ[٣].

(وَهَلْ يُشَارِكُهُ في شُفْعَةِ الثَّانِي؟: علىٰ وَجْهَيْنِ)، وقَدْ عُرِفَ وَجْهُهُمَا.

❋ ❋ ❋

❑ فَرْعٌ: إذَا كَانَتْ أرْضٌ بَيْنَ ثَلَاثَةٍ، فَوَكَّلَ أحَدُهُمْ شَرِيكَهُ في بَيْعِ نَصِيبِهِ مَعَ نَصِيبِهِ، فَبَاعَهُمَا لِرَجُلٍ آخَرَ: فَلِشَرِيكِهِ الشُّفْعَةُ فِيهِمَا.

وهَلْ لَهُ أخْذُ أحَدِ النَّصِيبَيْنِ دُونَ الآخَرِ؟: فِيهِ وَجْهَانِ.

وإنْ وُكِّلَ في شِرَاءِ نِصْفِ نَصِيبِ أحَدِ الشُّرَكَاءِ، فَاشْتَرَىٰ الشِّقْصَ كُلَّهُ لِنَفْسِهِ ولِمُوَكِّلِهِ: فَلِشَرِيكِهِ أخْذُ نَصِيبِ أحَدِهِمَا؛ لأنَّهُمَا مُشْتَرِيَانِ، ولَا يُفْضِي إلَىٰ تَبْعِيضِ الصَّفْقَةِ علىٰ المُشْتَرِي[٤].

❋ ❋ ❋

---

(١) «المُغْنِي» (٧/ ٥٠٧)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٤٢٩).

(٢) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٨٩).

(٣) «المُغْنِي» (٧/ ٥٠٧)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٤٣٠).

(٤) «المُغْنِي» (٧/ ٥٠٧)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٤٣١).

(وَإِنِ اشْتَرَىٰ اثْنَانِ حَقَّ وَاحِدٍ: فَلِلشَّفِيعِ أَخْذُ حَقِّ أَحَدِهِمَا)، في قَوْلِ أَكْثَرِ العُلَمَاءِ؛ لأَنَّ العقْدَ مَعَ الاِثْنَيْنِ بِمَنْزِلَةِ عَقْدَيْنِ، ودَلَّ علىٰ أَنَّهُ يَأْخُذُهُمَا، وهُوَ ظَاهِرٌ(١).

وقِيلَ: بَلْ عَقْدٌ وَاحِدٌ يَأْخُذُ بِهِ الكُلَّ، أو يَتْرُكُهُ، قَالَهُ في «الرِّعَايَةِ»(٢).

(وَإِنِ اشْتَرَىٰ وَاحِدٌ حَقَّ اثْنَيْنِ)، أيْ: صَفْقَةً وَاحِدَةً: **فَلِلشَّفِيعِ أَخْذُ أَحَدِهِمَا**، وهُوَ المَذْهَبُ؛ لأَنَّ تَعَدُّدَ البَائِعِ كَتَعَدُّدِ المُشْتَرِي.

وقَالَ القَاضِي: «لا يَمْلِكُ ذَلِكَ؛ لأَنَّ فِيهِ تَبْعِيضًا لِلصَّفْقَةِ علىٰ المُشْتَرِي، وذَلِكَ ضَرَرٌ عَلَيْهِ»(٣).

(أَوِ اشْتَرَىٰ وَاحِدٌ شِقْصَيْنِ مِنْ أَرْضِينَ صَفْقَةً وَاحِدَةً: فَلِلشَّفِيعِ أَخْذُ أَحَدِهِمَا علىٰ أَصَحِّ الوَجْهَيْنِ)، وجُزِمَ بِهِ في «الوَجِيزِ»(٤)، وغَيْرِهِ؛ لأَنَّ الضَّرَرَ قَدْ يَلْحَقُهُ بِأَرْضٍ دُونَ أَرْضٍ.

والثَّانِي: لَيْسَ لَهُ ذَلِكَ؛ لِمَا فِيهِ مِنَ التَّبْعِيضِ علىٰ المُشْتَرِي(٥).

والأَوَّلُ: أَصَحُّ؛ لأَنَّ كُلًّا مِنْهُمَا يَسْتَحِقُّ بِسَبَبٍ غَيْرِ الآخَرِ؛ فَجَرَىٰ مَجْرَىٰ الشَّرِيكَيْنِ(٦).

---

(١) «المُغْنِي» (٧/ ٥٠٤)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٤٣٢).
(٢) «الرِّعَايَةُ الصُّغْرَىٰ» لابنِ حَمْدَانَ (١/ ٤٢٧).
(٣) «المُغْنِي» (٧/ ٥٠٤)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٤٣٧).
(٤) «الوَجِيزُ» للدُّجَيْلِي (٢٤٨).
(٥) «المُغْنِي» (٧/ ٤٨٣)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٤٣٧).
(٦) «المُغْنِي» (٧/ ٤٨٣)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٤٣٨).

وقِيلَ بِتَعَدُّدِ البَائِعِ[١]، جُزِمَ بِهِ في «الفُنُونِ»[٢]: وقَاسَهُ علىٰ تَعَدُّدِ المُشْتَرِي بِمَا يَقْتَضِي أَنَّهُ مَحَلُّ وِفَاقٍ، وأَطْلَقَ في «المُحَرَّرِ»[٣]، و«الفُرُوعِ»[٤]: الخِلَافَ.

***

❑ فَرْعٌ: اشْتَرَىٰ اثْنَانِ مِنَ اثْنَيْنِ شِقْصَيْهِمَا في عَقْدٍ: فَعَقْدَانِ، وقِيلَ: بَلْ أَرْبَعَةٌ.

اشْتَرَىٰ وَكِيلُ اثْنَيْنِ مِنْ زَيْدٍ شِقْصًا في عَقْدٍ، فَهَلْ يُعْتَبَرُ بِهِ، أو بِهِمَا، أو بِوَكِيلِ المُشْتَرِي فَقَطْ؟: يَحْتَمِلُ أَوْجُهًا[٥]، ذَكَرَهُ في «الرِّعَايَةِ»[٦].

***

(وَإِنْ بَاعَ شِقْصًا، وسَيْفًا) في عَقْدٍ وَاحِدٍ: (فَلِلشَّفِيعِ أَخْذُ الشِّقْصِ)؛ لأَنَّهُ تَجِبُ فِيهِ الشُّفْعَةُ إِذَا بِيعَ مُنْفَرِدًا، فَكَذَا إِذَا بِيعَ مَعَ غَيْرِهِ، ويَأْخُذُهُ (بِحِصَّتِهِ مِنَ الثَّمَنِ)، أَيْ: فَيَقْسِمُ الثَّمَنَ علىٰ قَدْرِ قِيمَتِهِمَا، نَصَّ عَلَيْهِ[٧].

(وَيُحْتَمَلُ: أَنْ لَا يَجُوزَ)، حَكَاهُ في «الفُرُوعِ»[٨]: قَوْلاً لِأَصْحَابِنَا؛ لأَنَّ

---

(١) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٩١).

(٢) السَّابِق.

(٣) «المُحَرَّرُ» للمَجْدِ ابنِ تَيْمِيَّةَ (٢/ ٣٨).

(٤) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٩٠).

(٥) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٩٢).

(٦) انْظُرْ: «تَصْحِيحَ الفُرُوعِ» للمَرْدَاوِي (٧/ ٢٩٣).

(٧) «المُغْنِي» (٧/ ٤٨٢)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٤٤٠)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢٨٩).

(٨) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٨٩).

في ذَلِكَ تَبْعِيضًا لِلصَّفْقَةِ علىٰ المُشْتَرِي، وذَلِكَ ضَرَرٌ بِهِ.

(وَإِنْ تَلِفَ بَعْضُ المَبِيعِ: فَلَهُ أَخْذُ البَاقِي بِحِصَّتِهِ مِنَ الثَّمَنِ)، في ظَاهِرِ المَذْهَبِ؛ لأَنَّهُ تَعَذَّرَ أَخْذُ الكُلِّ: فَجَازَ لَهُ أَخْذُ البَاقِي، كَمَا لَوْ أَتْلَفَهُ آدَمِيٌّ، فَلَوِ اشْتَرَىٰ دَارًا بِأَلْفٍ تُسَاوِي أَلْفَيْنِ، فَبَاعَ بَابَهَا، أو هَدَمَهَا، فَبَقِيَتْ بِأَلْفٍ: أَخَذَهَا بِخَمْسِمِائَةٍ بِالقِيمَةِ مِنَ الثَّمَنِ، نَصَّ عَلَيْهِ[1].

(وَقَالَ ابْنُ حَامِدٍ: إِنْ كَانَ تَلَفُهَا بِفِعْلِ اللهِ تَعَالَىٰ: فَلَيْسَ لَهُ أَخْذُهُ؛ إِلَّا بِجَمِيعِ الثَّمَنِ)؛ لأَنَّ في أَخْذِهِ بِالبَعْضِ إِضْرَارًا بِالمُشْتَرِي، فَلَمْ يَكُنْ لَهُ ذَلِكَ، كَمَا لَوْ أَخَذَ البَعْضَ مَعَ بَقَاءِ الجَمِيعِ[2].

❑❑❑

(١) «المُغْنِي» (٧/ ٤٧٨)، و«الشَّرْحُ الكَبِيْرُ» (١٥/ ٤٤١)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢٨٨).

(٢) «المُغْنِي» (٧/ ٤٧٨)، و«الشَّرْحُ الكَبِيْرُ» (١٥/ ٤٤١)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢٨٩).

فصل

(الخَامِسُ أنْ يَكُونَ لِلشَّفِيعِ مِلْكٌ سَابِقٌ)، أيْ: مِلْكٌ لِلرَّقَبَةِ لَا المَنْفَعَةِ، كَنِصْفِ دَارٍ مُوصًىٰ بِنَفْعِهَا، فَبَاعَ الوَرَثَةُ نِصْفَهَا: فَلا شُفْعَةَ لِلْمُوصَىٰ لَهُ، واشْتُرِطَ سَبْقُهُ؛ لأنَّ الشُّفْعَةَ ثَبَتَتْ لِدَفْعِ الضَّرَرِ عَنِ الشَّرِيكِ، فَإذَا لَمْ يَكُنْ لَهُ مِلْكٌ سَابِقٌ: فَلا ضَرَرَ عَلَيْهِ؛ فَلا شُفْعَةَ[1].

(فَإنْ اشْتَرَىٰ اثْنَانِ دَارًا صَفْقَةً وَاحِدَةً: فَلا شُفْعَةَ لأحَدِهِمَا علىٰ صَاحِبِهِ)؛ لأنَّهُ لَا مَزِيَّةَ لِأحَدِهِمَا علىٰ صَاحِبِهِ لِاسْتِوَائِهِمَا؛ لأنَّ شَرْطَهَا سَبْقُ المِلْكِ، وهُوَ مَعْدُومٌ هُنَا[2].

(وَإنِ ادَّعَىٰ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا السَّبْقَ)، ولَا بَيِّنَةَ، (فَتَحَالَفَا، أو تَعَارَضَتْ بَيِّنَتَاهُمَا)، بِأنْ شَهِدَتْ بَيِّنَةُ كُلٍّ مِنْهُمَا بِسَبْقِ مِلْكِهِ، وتَجَدُّدِ مِلْكِ صَاحِبِهِ: (فَلَا شُفْعَةَ لَهُمَا)؛ لِعَدَمِ سَبْقِ المِلْكِ علىٰ الشِّرَاءِ[3].

وعُلِمَ مِنْهُ: لَوْ كَانَ لِأحَدِهِمَا بَيِّنَةٌ: عَمِلَ بِهَا، وإنْ أقَامَا بَيِّنَتَيْنِ: قُدِّمَ أسْبَقُهُمَا تَارِيخًا[4].

فَإنْ لَمْ يَكُنْ لِوَاحِدٍ مِنْهُمَا بَيِّنَةٌ: سُمِعَتْ دَعْوَىٰ السَّابِقِ، وسُئِلَ خَصْمُهُ،

---

(١) «الشَّرْحُ الكَبِيْرُ» (١٥/ ٤٤٣)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢٦٨).
(٢) «الشَّرْحُ الكَبِيْرُ» (١٥/ ٤٤٤).
(٣) «الشَّرْحُ الكَبِيْرُ» (١٥/ ٤٤٤)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢٧١).
(٤) «المُغْنِي» (٧/ ٤٩٤)، و«الشَّرْحُ الكَبِيْرُ» (١٥/ ٤٤٤).

فَإِنْ أَنْكَرَ: قُبِلَ قَوْلُهُ مَعَ يَمِينِهِ، وإِنْ نَكَلَ عَنْهَا: قُضِيَ عَلَيْهِ، ولَمْ تُسْمَعْ دَعْوَاهُ؛ لأَنَّ خَصْمَهُ قَدِ اسْتَحَقَّ مِلْكَهُ[1].

(وَلَا شُفْعَةَ بِشَرِكَةِ الوَقْفِ فِي أَحَدِ الوَجْهَيْنِ)، ذَكَرَهُ القَاضِيَانِ ابْنُ أَبِي مُوسَىٰ[2]، وأَبُو يَعْلَىٰ؛ لأَنَّهُ لاَ يُؤْخَذُ بِالشُّفْعَةِ فَلا يَجِبُ بِهِ، كَالمُجَاوِرِ ومَا لاَ يَنْقَسِمُ، ولِأَنَّ مُسْتَحِقَّهُ إِمَّا غَيْرُ مَالِكٍ، والشُّفْعَةُ لَا تَثْبُتُ إِلَّا فِي مِلْكٍ، وإِمَّا مَالِكٌ، فَمِلْكُهُ غَيْرُ تَامٍّ؛ لِكَوْنِهِ لَا يَسْتَفِيدُ بِهِ تَصَرُّفًا فِي الرَّقَبَةِ.

والثَّانِي: تَثْبُتُ، كَالمِلْكِ المُطْلَقِ[3].

وقَالَ أَبُو الخَطَّابِ: يَنْبَنِي هَذَا علىٰ الرِّوَايَتَيْنِ فِي مِلْكِ الوَقْفِ[4]، واخْتَارَ فِي «التَّرْغِيبِ»: «إِنْ قُلْنَا: القِسْمَةُ إِفْرَازٌ: وَجَبَتْ هِيَ، والقِسْمَةُ بَيْنَهُمَا»[5].

فَعَلَىٰ هَذَا: الأَصَحُّ يُؤْخَذُ بِهَا مَوْقُوفٌ جَازَ بَيْعُهُ[6].

قَالَ ابْنُ حَمْدَانَ[7]: «ولاَ تَثْبُتُ فِيمَا فُتِحَ عَنْوَةً، إِذَا قُلْنَا: يَصِيرُ وَقْفًا»، ولَا فِي عِوَضِ الكِتَابَةِ فِي الأَقْيَسِ.

❑❑❑

---

(١) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٤٤٤).

(٢) «الإِرْشَادُ» لابنِ أبي مُوسَىٰ (٢٢٨).

(٣) «المُغْنِي» (٧/ ٤٧٥)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٤٤٥).

(٤) السَّابِق.

(٥) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٦٨).

(٦) السَّابِق.

(٧) «الرِّعَايَةُ الصُّغْرَىٰ» لابنِ حَمْدَانَ (١/ ٤٢٦).

فصل

(وَإنْ تَصَرَّفَ المُشْتَرِي قَبْلَ الطَّلَبِ بِوَقْفٍ، أو هِبَةٍ: سَقَطَتِ الشُّفْعَةُ، نَصَّ عَلَيْهِ)، في رِوَايَةِ عَلِيِّ بْنِ سَعِيدٍ، وبَكْرِ بْنِ مُحَمَّدٍ؛ لأَنَّ الشُّفْعَةَ إنَّمَا تَثْبُتُ في المِلْكِ، وقَدْ خَرَجَ هَذَا عَنْ كَوْنِهِ مَمْلُوكًا، ولِأنَّ فِيهَا هَاهُنَا إضْرَارًا بِالمَوْقُوفِ عَلَيْهِ، والمَوْهُوبِ لَهُ؛ لأَنَّ مِلْكَهُ قَدْ زَالَ عَنْهُ بِغَيْرِ عِوَضٍ، والضَّرَرُ لَا يُزَالُ بِالضَّرَرِ[١].

قَالَ ابْنُ أبي مُوسَىٰ[٢]: «مَنِ اشْتَرَىٰ دَارًا فَجَعَلَهَا مَسْجِدًا، فَقَدِ اسْتَهْلَكَهَا، ولَا شُفْعَةَ فِيهَا»[٣]، وكَذَا: إذَا تَصَرَّفَ فِيهَا بِرَهْنٍ، أو صَدَقَةٍ، أو إجَارَةٍ؛ لِمَا ذَكَرْنَا.

(وَقَالَ أبُو بَكْرٍ[٤]: لاَ تَسْقُطُ)، بَلْ لِلشَّفِيعِ فَسْخُ ذَلِكَ، وأخْذُهُ بِالثَّمَنِ الَّذِي وَقَعَ بِهِ البَيْعُ؛ حَتَّىٰ لَوْ جَعَلَهُ مَسْجِدًا[٥].

وفي «الفُصُولِ»[٦]: «عَنْهُ: لاَ؛ لأَنَّهُ شَفِيعٌ»، ولِأنَّ الشَّفِيعَ يَمْلِكُ فَسْخَ البَيْعِ الثَّانِي والثَّالِثِ مَعَ إمْكَانِ الأخْذِ بِهِمَا، فَلِأنْ يَمْلِكَ فَسْخَ عَقْدِ الأخْذُ

---

(١) «المُغْنِي» (٧/ ٤٦٦)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٤٤٧).

(٢) «الإرْشَادُ» لابنِ أبي مُوسَىٰ (٢٢٨).

(٣) «المُغْنِي» (٧/ ٤٦٦)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٤٤٧).

(٤) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٩٤).

(٥) السَّابِق.

(٦) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٩٤).

بِهِ: أَوْلَىٰ، ولِأَنَّ حَقَّ الشَّفِيعِ أَسْبَقُ، وجَنَبَتَهُ أَقْوَىٰ: فَلَمْ يَمْلِكِ المُشْتَرِي تَصَرُّفًا يُبْطِلُ حَقَّهُ.

وفي «**الفُرُوعِ**»(١): تَوْجِيهٌ: أَنَّ المُسْتَأْجِرَ إِذَا وَقَفَ مَا غَرَسَهُ أو بَنَاهُ: لَمْ يُبْطِلِ الوَقْفَ، وهُوَ ظَاهِرٌ.

وقَدْ يُفَرَّقُ بَيْنَهُمَا: مِنْ حَيْثُ إِنَّ رَبَّ الأَرْضِ يَأْخُذُهُ مِنَ المَوْقُوفِ عَلَيْهِ، ولَا يَفْسَخُ عَقْدَ الوَقْفِ، فَيَصِيرُ بِمَنْزِلَةِ بَيْعِ الوَقْفِ بِشَرْطِهِ، فَيَشْتَرِي بِثَمَنِهِ مَا يَقُومُ مَقَامَهُ، وهُنَا يُؤْخَذُ مِنَ المُشْتَرِي الَّذِي وَجَبَتْ لَهُ الشُّفْعَةُ، فَيُفْسَخُ عَقْدُ الوَقْفِ، ويُؤْخَذُ حَالُ كَوْنِهِ مِلْكًا لَهُ أو وَقْفًا، فَصَارَ كَأَنَّهُ لَمْ يُوجَدْ، ويَكُونُ الثَّمَنُ لِمَنْ وَجَبَتْ عَلَيْهِ الشُّفْعَةُ.

وعُلِمَ مِنْهُ: أَنَّهُ إِذَا تَصَرَّفَ المُشْتَرِي بَعْدَ الطَّلَبِ: أَنَّهُ لَا يَصِحُّ؛ لأَنَّهُ يَمْلِكُهُ بِمُطَالَبَتِهِ، وقِيلَ: وقَبْضِهِ(٢).

(وَإِنْ بَاعَ) المُشْتَرِي: (فَلِلشَّفِيعِ الأَخْذُ بِأَيْ: البَيْعَيْنِ شَاءَ)؛ لأَنَّ سَبَبَ الشُّفْعَةِ الشِّرَاءُ، وقَدْ وُجِدَ مِنْ كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا، ولِأَنَّهُ شَفِيعٌ في العَقْدَيْنِ(٣).

واقْتَضَىٰ ذَلِكَ: صِحَّةَ تَصَرُّفِ المُشْتَرِي؛ لأَنَّهُ مِلْكُهُ، وصَحَّ قَبْضُهُ، وإِنْ كَانَ الشَّفِيعُ لَهُ أَنْ يَتَمَلَّكَهُ، لَا يَمْنَعُ مِنْ تَصَرُّفِهِ، كَمَا لَوْ كَانَ أَحَدُ العِوَضَيْنِ في

---

(١) «الفُرُوعُ» (٧/ ١٧٠)، بِنَحْوِهِ.
(٢) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٧٦).
(٣) «المُغْنِي» (٧/ ٤٦٥)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٤٥١).

المَبِيعِ مَعِيبًا، فَإِنْهُ لَا يُمْنَعُ التَّصَرُّفُ فِي الآخَرِ، وكَالِابْنِ يَتَصَرَّفُ فِي العَيْنِ المَوْهُوبَةِ لَهُ، وإِنْ جَازَ لِأَبِيهِ الرُّجُوعُ فِيهَا[١].

(فَإِنْ أَخَذَ بِالأَوَّلِ: رَجَعَ الثَّانِي علىٰ الأَوَّلِ)؛ لأَنَّهُ لَمْ يُسَلَّمْ لَهُ العِوَضَ، فَإِنْ لَمْ يُعْلَمَ حَتَّىٰ تَبَايَعَ ثَلَاثَةٌ أو أَكْثَرُ: فَلَهُ أَنْ يَأْخُذَ بِالأَوَّلِ، ويَنْفَسِخَ العَقْدَانِ الآخَرَانِ، ولَهُ أَنْ يَأْخُذَ بِالثَّانِي، ويَنْفَسِخَ الثَّالِثُ، ولَهُ أَنْ يَأْخُذَ بِالثَّالِثِ، ولَا يَنْفَسِخُ بِشَيْءٍ مِنَ العُقُودِ[٢].

وجَعَلَ ابْنُ أَبِي مُوسَىٰ[٣]: هَذَا الحُكْمَ إِذَا لَمْ يَكُنِ الشِّقْصُ فِي يَدِ وَاحِدٍ مِنْهُمْ بِعَيْنِهِ، أَمَّا إِذَا كَانَ فِي يَدِ أَحَدِهِمْ: فَالمُطَالَبَةُ لَهُ وَحْدَهُ.

(وَإِنْ فُسِخَ البَيْعُ بِعَيْبٍ)، أَيْ: فِي الشِّقْصِ المَشْفُوعِ، (أَوْ إِقَالَةٍ، أو تَخَالُفٍ: فَلِلشَّفِيعِ أَخْذُهُ)؛ لأَنَّ حَقَّهُ سَابِقٌ علىٰ ذَلِكَ كُلِّهِ؛ لأَنَّهُ ثَبَتَ بِالبَيْعِ[٤].

وعَنْهُ: إِنِ اسْتَقَالَهُ قَبْلَ المُطَالَبَةِ بِهَا: لَمْ تَكُنْ لَهُ شُفْعَةٌ، وكَذَا إِنْ تَرَادَّا بِعَيْبٍ.

وظَاهِرُهُ: أَنَّهَا تَثْبُتُ فِي صُورَةِ الإِقَالَةِ مُطْلَقًا؛ لأَنَّ الأَخْذَ بِالبَيْعِ لَا بِالإِقَالَةِ.

وصُورَتُهُ: أَنَّ شَخْصًا حَصَلَ لَهُ نَصِيبٌ فِي عَقَارٍ، بَعْدَ أَنْ بَاعَ بَعْضَ

---

(١) السَّابِق.

(٢) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٤٥١).

(٣) «الإِرْشَادُ» لابنِ أَبِي مُوسَىٰ (٢٢٧)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢٩٥).

(٤) «المُغْنِي» (٧/ ٤٦٧)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٤٥٣).

الشُّرَكَةِ نَصِيبَهُ، ثُمَّ تَقَايَلَ هُوَ والمُشْتَرِي بَعْدَ أَنْ مَلَكَ الشَّخْصُ النَّصِيبَ: فَهُنَا يَمْلِكُ الشَّخْصُ الشُّفْعَةَ، وأَمَّا الشَّرِيكُ: فَمِلْكُهُ سَابِقٌ علىٰ البَيْعِ، فَبِنَفْسِ البَيْعِ اسْتَحَقَّ الشُّفْعَةَ؛ لَكِنْ إذَا فَسَخَ البَائِعُ لِعَيْبٍ في ثَمَنِهِ المُعَيَّنِ، فَإِنْ كَانَ قَبْلَ الأَخْذِ بِالشُّفْعَةِ: فَلا شُفْعَةَ، وإِلَّا: اسْتَقَرَّتْ، ولِلْبَائِعِ إِلْزَامُ المُشْتَرِي بِقِيمَةِ شِقْصِهِ، ويَتَرَاجَعُ المُشْتَرِي والشَّفِيعُ في الأَصَحِّ بِمَا بَيْنَ القِيمَةِ والثَّمَنِ، فَيَرْجِعُ دَافِعُ الأَكْثَرِ مِنْهُمَا بِالفَضْلِ[١].

(وَيَأْخُذُهُ في التَّحَالُفِ بِمَا حَلَفَ عَلَيْهِ البَائِعُ)؛ لأَنَّ البَائِعَ مُقِرٌّ بِالبَيْعِ بِالثَّمَنِ الَّذِي حَلَفَ عَلَيْهِ، ومُقِرٌّ لِلشَّفِيعِ بِاسْتِحْقَاقِ الشُّفْعَةِ بِذَلِكَ، فَإِذَا بَطَلَ حَقُّ المُشْتَرِي بِإِنْكَارِهِ، لَمْ يَبْطُلْ حَقُّ الشَّفِيعِ بِذَلِكَ، ولَهُ أَنْ يُبْطِلَ فَسْخَهُمَا ويَأْخُذَ؛ لأَنَّ حَقَّهُ أَسْبَقُ[٢].

***

❏ فَرْعٌ: إذَا وَجَبَتْ[٣] الشُّفْعَةُ، وقَضَىٰ الحَاكِمُ بِهَا، والشِّقْصُ في يَدِ البَائِعِ، ودَفَعَ الثَّمَنَ إِلَىٰ المُشْتَرِي، فَقَالَ البَائِعُ لِلشَّفِيعِ: أَقِلْنِي، فَأَقَالَهُ: لَمْ يَصِحَّ؛ لأَنَّهَا تَكُونُ بَيْنَ المُتَبَايِعَيْنِ، ولَيْسَ بَيْنَهُمَا بَيْعٌ، وإِنَّمَا هُوَ مُشْتَرٍ مِنَ المُشْتَرِي.

---

(١) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٩٥).

(٢) «المُغْنِي» (٧/ ٤٦٧)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٤٥٣).

(٣) في المَطْبُوعِ زِيَادَةُ: «وَجَبَتْ لَهُ»، ولَيْسَتْ في نُسْخَةِ (ب). وانْظُرْ: «المُغْنِي» (٧/ ٤٧٠)، و«الشَّرْحَ الكَبِيرَ» (١٥/ ٤٥٩).

فَإِنْ بَاعَهُ إِيَّاهُ: صَحَّ؛ لأَنَّ العقَارَ يَجُوزُ التَّصرُّفُ فِيهِ قَبْلَ قَبْضِهِ[١].

***

(وَإِنْ آجَرَهُ: أَخَذَهُ الشَّفِيعُ)؛ لأَنَّ إجارَةَ المُشْتَرِي لَا تَمْنَعُ نَقْلَ المِلْكِ، بِدَلِيلِ أَنَّهُ يَصِحُّ بَيْعُ المُؤَجَّرِ، وانْفَسَخَتِ الإجارَةُ مِنْ حِينِ أَخْذِهَا[٢].

(وَلَهُ الأُجْرَةُ مِنْ يَوْمِ أَخْذِهُ)؛ لأَنَّهُ صَارَ مِلْكَهُ بِأَخْذِهِ، وفِيهَا في «الكَافِي»[٣]: الخِلاَفُ في هِبَةٍ.

(وَإِنِ اسْتَغَلَّهُ) المُشْتَرِي: (فَالغَلَّةُ لَهُ)؛ لأَنَّهَا نَمَاءُ مِلْكِهِ، إِذِ الخَرَاجُ بِالضَّمَانِ، بِدَلِيلِ أَنَّهُ لَوْ تَلِفَ: كَانَ مِنْ ضَمَانِهِ، فَكَذَا إِذَا اسْتَغَلَّهُ[٤].

(وَإِنْ أَخَذَهُ) الشَّفِيعُ، (وَفِيهِ زَرْعٌ، أَو ثَمَرَةٌ ظَاهِرَةٌ)، أَو أُبِّرَتْ، ومَا في مَعْنَاهُ: (فَهِيَ لِلْمُشْتَرِي)؛ لأَنَّهُ مَلَكَهُ، (مُبْقَاةٌ إِلَىٰ الحَصَادِ والجِذَاذِ)؛ لأَنَّ ضَرَرَهُ لَا يَبْقَىٰ، ولَا أُجْرَةَ عَلَيْهِ؛ لأَنَّهُ زَرَعَهُ في مِلْكِهِ، ولِأَنَّ أَخْذَهُ بِمَنْزِلَةِ شِرَاءٍ ثَانٍ[٥].

وقِيلَ: يَجِبُ في الزَّرْعِ إِلَىٰ حَصَادِهِ، فَيُخَرَّجُ فِي الثَّمَرَةِ: مِثْلُهُ[٦].

---

(١) «المُغْنِي» (٧/ ٤٧٠)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٤٥٩).

(٢) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٤٥٩)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢٩٥).

(٣) «الكَافِي» لابنِ قُدَامَةَ (٣/ ٥٤١).

(٤) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٤٦٠)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢٩٥).

(٥) «المُغْنِي» (٧/ ٤٧٧)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٤٦١)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢٩٥).

(٦) السَّابِق.

وعُلِمَ: أنَّ النَّمَاءَ المُتَّصِلَ كَالشَّجَرِ إذَا كَبُرَ، والطَّلْعِ إذَا لَمْ يُؤَبَّرْ، فَإِنَّهُ يَتْبَعُهُ في العَقْدِ والفَسْخِ، كَمَا لَوْ رَدَّ بِعَيْبٍ.

لَا يُقَالُ: فَلِمَ لَا يَكُونُ حُكْمُهُ حُكْمَ الزَّوْجِ إذَا طَلَّقَ قَبْلَ الدُّخُولِ؛ لأنَّ الزَّوْجَ يَقْدِرُ علىٰ الرُّجُوعِ بِالقِيمَةِ إذَا فَاتَهُ الرُّجُوعُ في العَيْنِ، وهُنَا يَسْقُطُ حَقُّهُ مِنْهَا إذَا لَمْ يَرْجِعْ في الشِّقْصِ فَافْتَرَقَا[١].

(**وَإِنْ قَاسَمَ المُشْتَرِي وَكِيلَ الشَّفِيعِ**) في القِسْمَةِ، أو رَفَعَ الأَمْرَ إِلَىٰ الحَاكِمِ فقَاسَمَهُ لِغِيبَةِ الشَّفِيعِ: فَلَهُ ذَلِكَ في وَجْهٍ[٢]، جُزِمَ بِهِ في «الكَافِي»[٣]، وغَيْرِهِ.

(**أَوْ قَاسَمَ الشَّفِيعَ؛ لِكَوْنِهِ أَظْهَرَ لَهُ زِيَادَةً في الثَّمَنِ، أو نَحْوِهِ**)، بِأَنَّ الشِّقْصَ مَوْهُوبٌ، أو أَنَّ الشِّرَاءَ لِفُلَانٍ، فَتَرَكَ الشُّفْعَةَ لِذَلِكَ.

وكَذَا: إنْ جَهِلَ الشَّفِيعُ ثُبُوتَ الشُّفْعَةِ لَهُ، قَالَهُ ابْنُ الزَّاغُونِيِّ[٤].

(**وَغَرَسَ، أو بَنَىٰ**)، ثُمَّ أَخَذَ الشَّفِيعُ بِهَا: فَلَهُ ذَلِكَ؛ لِلْعُمُومَاتِ.

وعُلِمَ مِنْهُ: أنَّهُ لَا يُتَصَوَّرُ بِنَاءُ المُشْتَرِي وغَرْسُهُ علىٰ القَوْلِ بِالفَوْرِيَّةِ إلَّا فِيمَا ذُكِرَ.

(**فَلِلشَّفِيعِ**) الخِيَارُ بَيْنَ (**أَنْ يَدْفَعَ إِلَيْهِ قِيمَةَ الغِرَاسِ والبِنَاءِ، فَيَمْلِكَهُ**)،

---

(١) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٤٦٣).

(٢) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٤٦٣)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢٨٧).

(٣) «الكَافِي» لابنِ قُدَامَةَ (٣/ ٥٤٢).

(٤) «شَرْحُ الزَّرْكَشِي» (٤/ ٢٠٠).

مَعَ الأَرْضِ، نَصَّ عَلَيْهِ؛ دَفْعًا لِلضَّرَرِ المَنْفِيِّ شَرْعًا.

(**أَوْ يَقْلَعَهُ، ويَضْمَنَ النَّقْصَ**)، أيْ: نَقْصَهُ مِنَ القِيمَةِ، قَالَهُ القَاضِي، وأَصْحَابُهُ، وهُوَ المَذْهَبُ؛ لِزَوَالِ الضَّرَرِ بِهِ[١].

وهَذَا التَّخْيِيرُ: هُوَ قَوْلُ أَكْثَرِ العُلَمَاءِ، زَادَ في «الِانْتِصَارِ»[٢]: «أو أَقَرَّهُ بِأُجْرَةٍ، فَإِنْ أَبَىٰ: فَلا شُفْعَةَ».

ونَقَلَ الجَمَاعَةُ: «لَهُ قِيمَةُ البِنَاءِ، ولَا يَقْلَعُهُ»[٣]، ونَقَلَ سَنَدِيٌّ: «أَلَهُ قِيمَةُ البِنَاءِ، أَمْ قِيمَةُ النَّقْضِ[٤]، قَالَ: لاَ، قِيمَةُ البِنَاءِ، قَالَ: إِنَّهُمْ يَقُولُونَ: قِيمَةُ النَّقْضِ[٥]، فَأَنْكَرَهُ ورَدَّهُ، وقَالَ: لَيْسَ هَذَا كَغَاصِبٍ»[٦].

***

☐ **أَصْلٌ في كَيْفِيَّةِ التَّقْوِيمِ، ذَكَرَ في «المُغْنِي»[٧]، و«الشَّرْحِ»[٨]**: أَنَّ الظَّاهِرَ: أَنَّ الأَرْضَ تُقَوَّمُ مَغْرُوسَةً أو مَبْنِيَّةً، ثُمَّ تُقَوَّمُ خَالِيَةً مِنْهُمَا، فَمَا بَيْنَهُمَا: فَهُوَ قِيمَةُ الغِرَاسِ أو البِنَاءِ يُدْفَعُ إِلَىٰ المُشْتَرِي إنْ أَحَبَّ الشَّفِيعُ،

(١) «المُغْنِي» (٧/ ٤٧٦)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٤٦٣).
(٢) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٨٨).
(٣) السَّابِق.
(٤) في المَطْبُوعِ: «النَّقْص»، والمُثْبَتُ مِنْ (ب). وانْظُرْ: «الفُرُوعَ» (٧/ ٢٨٨).
(٥) انْظُرْ السَّابِقَ.
(٦) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٨٨).
(٧) «المُغْنِي» (٧/ ٤٧٧).
(٨) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٤٦٦).

أو مَا نَقَصَ مِنْهُ إنِ اخْتَارَ القَلْعَ لَا قِيمَتَهُ مُسْتَحِقًّا لِلْبَقَاءِ؛ لأَنَّهُ لَا يَسْتَحِقُّ ذَلِكَ، ولَا قِيمَتَهُ مَقْلُوعًا.

ويُحْتَمَلُ: أنْ يُقَوَّمَ الغَرْسُ والبِنَاءُ مُسْتَحِقًّا لِلتَّرْكِ بِالأُجْرَةِ، أو لِأَخْذِهِ بِالقِيمَةِ إذَا امْتَنَعَا مِنْ قَلْعِهِ.

(**فَإِنِ اخْتَارَ أَخْذَهُ، وأَرَادَ**[١] **المُشْتَرِي قَلْعَهُ: فَلَهُ**)، أيْ: لِلْمُشْتَرِي (**ذَلِكَ**)؛ لأَنَّهُ مَلَكَهُ، فَإذَا قَلَعَهُ: فَلَيْسَ عَلَيْهِ تَسْوِيَةُ الحَفْرِ، ولَا نَقْصُ الأرْضِ، قَالَهُ الأكْثَرُ؛ لأَنَّ النَّقْصَ حَدَثَ فِي مِلْكِهِ، فَلا يُقَابَلُ بِعِوَضٍ.

فَعَلَىٰ هَذَا: يُخَيَّرُ الشَّفِيعُ بَيْنَ أَخْذِهِ نَاقِصًا بِكُلِّ الثَّمَنِ، أو تَرْكِهِ.

وظَاهِرُ الخِرَقِيِّ[٢]: أَنَّ عَلَيْهِ ضَمَانَ النَّقْصِ الحَاصِلِ بِالقَلْعِ، فَأَمَّا نَقْصُ الأرْضِ الحَاصِلُ[٣] بِالغَرْسِ والبِنَاءِ: فَلا يَضْمَنُهُ، ذَكَرَهُ فِي «المُغْنِي»[٤].

(**إِذَا لَمْ يَكُنْ فِيهِ ضَرَرٌ**)، هَذَا اخْتِيَارُ الخِرَقِيِّ[٥]، وابْنِ عَقِيلٍ، والآدَمِيِّ[٦]، وجُزِمَ بِهِ فِي «الوَجِيزِ»[٧]؛ لأَنَّ الضَّرَرَ لَا يُزَالُ بِمِثْلِهِ، واقْتَصَرَ الأكْثَرُ علىٰ

---

(١) في المَطْبُوعِ: «فَأَرَادَ»، والمُثْبَتُ مِنْ (ب). وانْظُرْ: «الشَّرْحَ الكَبِيرَ» (١٥/ ٤٦٣).

(٢) «مُخْتَصَرُ الخِرَقِي» (١٩٣)، وانْظُرْ: «المُغْنِيَ» (٧/ ٤٧٦)، و«الشَّرْحَ الكَبِيرَ» (١٥/ ٤٦٤).

(٣) «الحَاصِل»: سَاقِطَةٌ مِنَ المَطْبُوعِ، فَأَثْبَتْنَاهَا، كَمَا فِي نُسْخَةِ (ب).

(٤) «المُغْنِي» (٧/ ٤٧٦).

(٥) «مُخْتَصَرُ الخِرَقِي» (١٩٣).

(٦) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٨٨).

(٧) «الوَجِيزُ» للدُّجَيْلِي (٢٤٩).

القَلْعِ، أَضَرَّ بِالأَرْضِ، أو لَمْ يَضُرَّ؛ لأَنَّهُ عَيْنُ مَالِهِ.

❑ فَرْعٌ: إذَا حفَرَ فِيهَا بِئْرًا أَخذَهَا، ولَزِمَهُ أُجْرَةُ مِثْلِهَا.

***

(وَإنْ بَاعَ الشَّفِيعُ مِلْكَهُ قَبْلَ العِلْمِ)، بِبَيْعِ نَصِيبِ شَرِيكِهِ: (لَمْ تَسْقُطْ شُفْعَتُهُ في أَحَدِ الوَجْهَيْنِ)، اخْتَارَهُ أَبُو الخَطَّابِ[1]، وجُزِمَ بِهِ في «الوَجِيزِ»[2]؛ لأَنَّهَا ثَبَتَتْ لَهُ، ولَمْ يُوجَدْ مِنْهُ رِضًىٰ بِتَرْكِهَا، والأَصْلُ بَقَاؤُهَا[3].

والثَّانِي: تَسْقُطُ، قَالَهُ القَاضِي؛ لأَنَّهُ زَالَ السَّبَبُ الَّذِي يَسْتَحِقُّ بِهِ الشُّفْعَةَ، وهُوَ المِلْكُ الَّذِي يُخَافُ الضَّرَرُ بِسَبَبِهِ؛ أَشْبَهَ مَا لَوِ اشْتَرَىٰ مَعِيبًا لَمْ يَعْلَمْ عَيْبَهُ حَتَّىٰ بَاعَهُ[4].

ومُقْتَضَاهُ: أَنَّهُ إذَا بَاعَهُ بَعْدَ العِلْمِ بِالحَالِ: فَإنْهَا تَسْقُطُ، وإنْ بَاعَ بَعْضَهُ: فَوَجْهَانِ.

أَحَدُهُمَا: تَسْقُطُ؛ لِكَوْنِهَا لَا تَتبَعَّضُ.

والثَّانِي: بَقَاؤُهَا؛ لأَنَّهُ قَدْ بَقِيَ مِنْ نَصِيبِهِ مَا يَسْتَحِقُّ بِهِ الشُّفْعَةَ في جَمِيعِ المَبِيعِ لَوِ انْفَرَدَ[5].

---

(١) «المُغْنِي» (٧/ ٤٦١)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٤٧٠).
(٢) «الوَجِيزُ» للدُّجَيْلِي (٢٤٩).
(٣) «المُغْنِي» (٧/ ٤٦٠)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٤٦٨).
(٤) «المُغْنِي» (٧/ ٤٦٠)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٤٧٠).
(٥) «المُغْنِي» (٧/ ٤٦٠)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٤٦٩).

(وَلِلْمُشْتَرِي الشُّفْعَةُ فِيمَا بَاعَهُ الشَّفِيعُ فِي أَصَحِّ الوَجْهَيْنِ)؛ لأنَّ لَهُ مِلْكًا سَابِقًا علىٰ بَيْعِ الشَّفِيعِ، فَمَلَكَ الأَخْذَ بِهِ.

والثَّانِي: تَسْقُطُ؛ لأنَّ مِلْكَهُ ضَعِيفٌ؛ لِكَوْنِهِ بِعَرَضِيَّةِ الأَخْذِ بِالشُّفْعَةِ[١].

(وَإِنْ مَاتَ الشَّفِيعُ: بَطَلَتْ شُفْعَتُهُ) نَصَّ عَلَيْهِ؛ لأَنَّهُ نَوْعُ خِيَارٍ لِلتَّمْلِيكِ؛ أَشْبَهَ خِيَارَ القَبُولِ، ولِأَنَّا لَا نَعْلَمُ بَقَاءَهُ علىٰ الشُّفْعَةِ لِاحْتِمَالِ رَغْبَتِهِ عَنْهَا، ولَا يَنْتَقِلُ إِلَىٰ الوَرَثَةِ مَا يُشَكُّ فِي ثُبُوتِهِ[٢].

وخَرَّجَ أَبُو الخَطَّابِ[٣]: أَنَّهَا لَا تَبْطُلُ، وتُوَرَّثُ عَنْهُ؛ بِنَاءً علىٰ رِوَايَةِ إِرْثِ الأَجَلِ.

وأُجِيبَ: بِأَنَّهُ حَقُّ فَسْخٍ ثَبَتَ، لَا لِفَوَاتِ جُزْءٍ، فَلَمْ يُوَرَّثْ، كَالرُّجُوعِ فِي الهِبَةِ.

(إِلَّا أَنْ يَمُوتَ بَعْدَ طَلَبِهَا: فَتَكُونَ لِوَارِثِهِ)، نَصَّ عَلَيْهِ[٤]، وهُوَ المَذْهَبُ، وحَكَاهُ أَبُو الخَطَّابِ[٥]: «قَوْلاً وَاحِدًا»؛ لأنَّ الحَقَّ قَدْ تَقَرَّرَ بِالطَّلَبِ، ولِذَلِكَ لَا تَسْقُطُ بِتَأْخِيرِ الأَخْذِ بَعْدَهُ.

أَمَّا علىٰ قَوْلِ القَاضِي: فَلأَنَّ الشِّقْصَ صَارَ مِلْكًا لَهُ بِالمُطَالَبَةِ، وفِيهِ

---

(١) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٤٦٩).
(٢) «المُغْنِي» (٧/ ٥١٤)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٤٧٣).
(٣) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٤٧٣).
(٤) «المُغْنِي» (٧/ ٥١١)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٤٧٣).
(٥) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٤٧٣).

نَظَرٌ؛ لأَنَّهُ لَوْ كَانَ كَذَلِكَ: لَمَا صَحَّ العَفْوُ عَنْهَا بَعْدَ طَلَبِهَا، كَمَا لَا يَصِحُّ العَفْوُ عَنْهَا بَعْدَ الأَخْذِ بِهَا.

وأَمَّا علىٰ رَأْيْ: ابْنِ عَقِيلٍ، والمُؤَلِّفِ(١): فَلِأَنَّهُ قَدْ عَلِمَ بِمُطَالَبَتِهِ بَقَاءَهُ علىٰ شُفْعَتِهِ، وهُوَ ظَاهِرٌ.

وقَالَ في رِوَايَةِ أبي طَالِبٍ(٢): «الشُّفْعَةُ لاَ تُورَثُ؛ لَعَلَّهُ لَمْ يَكُنْ يَطْلُبُهَا، فَجَعَلَ العِلَّةَ في إبْطَالِهَا بِالمَوْتِ: عَدَمُ العِلْمِ بِرَغْبَةِ المَيِّتِ».

قَالَ القَاضِي في «التَّعْلِيقِ»: «فَعَلَىٰ هَذَا: لَوْ عَلِمَ الوَارِثُ أَنَّهُ رَاغِبٌ فِيهَا كَانَ لَهُ المُطَالَبَةُ، وإنْ لَمْ يُطَالِبِ المَيِّتُ»(٣).

قَالَ الزَّرْكَشِيُّ(٤): «ويَنْبَغِي أنْ يَكُونَ القَوْلُ قَوْلَ الوَارِثِ مَعَ يَمِينِهِ، فَإِذَا تَقَرَّرَ ذَلِكَ انْتَقَلَ الحَقُّ إلَىٰ جَمِيعِ الوَرَثَةِ علىٰ قَدْرِ إرْثِهِمْ مُطْلَقًا، فَإِذَا تَرَكَ بَعْضُهُمْ حَقَّهُ تَوَفَّرَ علىٰ البَاقِي، ولَمْ يَكُنْ لَهُمْ إلَّا أَخْذُ الكُلِّ أو التَّرْكُ كَالشُّفَعَاءِ إذَا عَفَا بَعْضُهُمْ عَنْ حَقِّهِ.

وقِيلَ: مَنْ عَفَا عَنْ بَعْضِ حَقِّهِ، أو لَمْ يَطْلُبْهُ: لَمْ تَسْقُطْ شُفْعَتُهُ(٥).

❑ ❑ ❑

---

(١) أي: ابنُ قُدَامَةَ رحِمَهُ الله تعالىٰ.

(٢) «شَرْحُ الزَّرْكَشِي» (٤/ ٢٠٥).

(٣) السَّابِق.

(٤) «شَرْحُ الزَّرْكَشِي» (٤/ ٢٠٥).

(٥) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٤٧٠).

فصل

(ويأْخُذُ الشَّفِيعُ بِالثَّمَنِ الَّذِي وَقَعَ العَقْدُ عَلَيْهِ)؛ لِحَدِيثِ جابِرٍ: «فَهُوَ أَحَقُّ بِهِ بِالثَّمَنِ»[(١)] رَواهُ أَبُو إِسْحَاقَ الجَوْزَجَانِيُّ في «المُتَرْجَمِ».

ولِأَنَّ الشَّفِيعَ إِنَّمَا يَسْتَحِقُّ الشِّقْصَ بِالبَيْعِ: فَكَانَ مُسْتَحِقًّا لَهُ بِالثَّمَنِ كَالمُشْتَرِي.

ولَوْ عَبَّرَ[(٢)]: «بِمَا اسْتَقَرَّ عَلَيْهِ العَقْدُ وَقْتَ لُزُومِهِ»؛ لَكَانَ أَوْلَىٰ.

لا يُقَالُ: كَانَ يَنْبَغِي أَنْ يَأْخُذَهُ بِقِيمَتِهِ، كَالمُضْطَرِّ إِلَىٰ طَعَامِ غَيْرِهِ؛ لأَنَّ المُضْطَرَّ اسْتَحَقَّهُ بِسَبَبِ حَاجَتِهِ، فَكَانَ المَرْجِعُ في بَدَلِهِ إِلَىٰ قِيمَتِهِ، والشَّفِيعُ اسْتَحَقَّهُ بِالبَيْعِ: فَوَجَبَ أَنْ يَكُونَ بِالعِوَضِ الثَّابِتِ بِهِ.

---

(١) حَدِيْثٌ صَحِيْحٌ.

أَخْرَجَهُ أَحْمَدُ (١٤٣٢٦)، (١٥٠٩٥)، ولَفْظُهُ: عَنْ جابِرِ بْنِ عَبْدِ اللهِ، قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللهِ ﷺ: «أَيُّمَا قَوْمٍ كَانَتْ بَيْنَهُمْ رِبَاعَةٌ، أَوْ دَارٌ، فَأَرَادَ أَحَدُهُمْ أَنْ يَبِيعَ نَصِيبَهُ، فَلْيَعْرِضْهُ عَلَىٰ شُرَكَائِهِ، فَإِنْ أَخَذُوهُ فَهُمْ أَحَقُّ بِهِ بِالثَّمَنِ».

حَدِيْثٌ صَحِيْحٌ، وهَذَا الإِسْنَادُ فِيْهِ عَنْعَنَةُ الحَجَّاجِ بنِ أَرْطَاةَ وأَبِي الزُّبَيْرِ، لَكِنَّ حَجَّاجًا قَدْ تُوبِعَ، وأَبا الزُّبَيْرِ قَدْ صَرَّحَ بِالسَّمَاعِ عِنْدَ غَيْرِ أَحْمَدَ.

قُلْتُ: أَصْلُ الحَدِيْثِ عِنْدَ البُخَارِي (٢٢٥٨)، و(٦٩٧٧)، كَمَا تَقَدَّمَ مَعَنَا.

الرِّبَاعَةُ - بِكَسْرِ الرَّاءِ -: المَنْزِلُ.

(٢) أَيِ: المُؤَلِّفُ ابنُ قُدَامَةَ رحِمَهُ الله تعالىٰ.

فَإنْ وَقَعَ حِيلَةً، دَفَعَ إلَيْهِ مَا أعْطَاهُ، أو قِيمَةَ الشِّقْصِ، وإنْ كَانَ مَجْهُولًا، كَصُبْرَةِ نَقْدٍ: فَقَدْ تَقَدَّمَ.

وظَاهِرُهُ: أنَّهُ يَأْخُذُهُ بِغَيْرِ حُكْمِ حَاكِمٍ؛ لأنَّهُ حَقٌّ ثَبَتَ بِالإجْمَاعِ، فَلَمْ يَفْتَقِرْ إلَىٰ حُكْمٍ، كَالرَّدِّ بِالعَيْبِ.

ولا تُعْتَبَرُ رُؤْيَتُهُ، إنْ صَحَّ بَيْعُ غَائِبٍ، وإلَّا اعْتُبِرَتْ.

واعْتَبَرَ ابْنُ عَقِيلٍ: «الحُكْمَ تَارَةً، ودَفْعَ ثَمَنِهِ مَا لَمْ يَضُرَّ مُشْتَرِيَهُ»[1]، فَإنْ دَفَعَ مَكِيلًا بِوَزْنٍ أخَذَ مِثْلَ كَيْلِهِ، كَقَرْضٍ[2].

وقِيلَ: يَكْفِي وَزْنُهُ، إذِ المَبْذُولُ في مُقَابَلَةِ الشِّقْصِ، وقَدْرُ الثَّمَنِ مِعْيَارُهُ لَا عِوَضُهُ[3].

(**وإنْ عَجزَ عَنْهُ، أو عَنْ بَعْضِهِ: سَقَطَتْ شُفْعَتُهُ**)، ولَوِ اكْتَفَىٰ بِالثَّانِي كَالوَجِيزِ لَكَانَ أوْلَىٰ؛ لأنَّ في أخْذِهِ بِدُونِ دَفْعِ كُلِّ الثَّمَنِ إضْرَارًا بِالمُشْتَرِي، والضَّرَرُ لَا يُزَالُ بِمِثْلِهِ.

فَإنْ أحْضَرَ رَهْنًا، أو ضَمِينًا: لَمْ يَلْزَمِ المُشْتَرِي قَبُولُهُ؛ لأنَّ عَلَيْهِ ضَرَرًا في تَأْخِيرِ الثَّمَنِ.

وكَذَا: لَا يَلْزَمُهُ قَبُولُ عِوَضٍ عَنِ الثَّمَنِ؛ لأنَّهَا مُعَاوَضَةٌ، فَلَمْ يُجْبَرْ

---

(١) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٧٦)، وفيه: «مَا لم يَصْبِرْ مُشْتَرِيْهِ».

(٢) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٧٣).

(٣) السَّابِق.

عَلَيْهَا، ولِلْمُشْتَرِي حَبْسُهُ علىٰ ثَمَنِهِ قَالَهُ في «التَّرْغِيبِ»[١]، وغَيْرِهِ؛ لأَنَّ الشُّفْعَةَ قَهْرِيٌّ، والبَيْعَ عَنْ رِضًىٰ[٢].

فَإِنْ تَعَذَّرَ في الحَالِ، فَقَالَ في رِوَايَةِ حَرْبٍ[٣]: «يُمْهَلُ الشَّفِيعَ يَوْمًا، أو يَوْمَيْنِ»، والأَشْهَرُ عَنْهُ: ثَلَاثًا؛ لأَنَّهَا حَدُّ جَمْعِ القِلَّةِ، وعَنْهُ: «مَا رَأَىٰ الحَاكِمُ»[٤].

❑ فَرْعٌ: لَوْ أَفْلَسَ الشَّفِيعُ بَعْدَ أَخْذِ الشِّقْصِ: خُيِّرَ المُشْتَرِي بَيْنَ الفَسْخِ، وبَيْنَ أَنْ يَضْرِبَ مَعَ الغُرَمَاءِ بِالثَّمَنِ كَالبَائِعِ إِذَا أَفْلَسَ المُشْتَرِي[٥].

***

(وَمَا يُحَطُّ مِنَ الثَّمَنِ، أو يُزَادُ فِيهِ في مُدَّةِ الخِيَارِ: يَلْحَقُ بِهِ)؛ لأَنَّ زَمَنَ الخِيَارِ كَحَالَةِ العَقْدِ[٦]، نَقَلَ صَالِح[٧]: «لِلْمَاءِ حِصَّةٌ مِنَ الثَّمَنِ».

وفي رُجُوعِ شَفِيعٍ بِأَرْشٍ علىٰ مُشْتَرٍ عَفَا عَنْهُ بَائِعٌ: وَجْهَانِ[٨].

(وَمَا كَانَ بَعْدَ ذَلِكَ: لا يَلْحَقُ بِهِ)؛ لأَنَّ الزِّيَادَةَ حِينَئِذٍ هِبَةٌ يُشْتَرَطُ لَهَا

(١) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٧٦).
(٢) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٧٨).
(٣) «المُغْنِي» (٧/ ٤٨٤)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٤٨١).
(٤) السَّابِق.
(٥) «المُغْنِي» (٧/ ٤٨٥)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٤٨٣).
(٦) «المُغْنِي» (٧/ ٤٨٠)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٤٨٣).
(٧) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٧٢).
(٨) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٧٣).

شُرُوطُهَا، والنُّقْصَانَ إبْرَاءٌ: فَلا يَثْبُتُ شَيْءٌ مِنْهُمَا في حَقِّ الشَّفِيعِ؛ لِكَوْنِهِ وُجِدَ بَعْدَ اسْتِقْرَارِ العَقْدِ؛ أَشْبَهَ مَا لَوْ وَهَبَ أَحَدُهُمَا لِلآخَرِ عَيْنًا أُخْرَىٰ[١].

(وَإِنْ كَانَ مُؤَجَّلًا: أَخَذَهُ الشَّفِيعُ بِالأَجَلِ إِنْ كَانَ مَلِيًّا، وإِلَّا) فَإِنْ كَانَ مُعْسِرًا: (أَقَامَ) الشَّفِيعُ (كَفِيلًا مَلِيًّا، وأَخَذَ بِهِ)، نَصَّ عَلَيْهِ؛ لأَنَّ الشَّفِيعَ يَسْتَحِقُّ الأَخْذَ بِقَدَرِ الثَّمَنِ، وصِفَتِهِ، والتَّأْجِيلُ مِنْ صِفَتِهِ[٢].

وفي كَلَامِ القَاضِي، وأَبِي الخَطَّابِ، والمُؤَلِّفِ[٣]: اشْتِرَاطُ المُلاءَةِ[٤]؛ لأَنَّهُ لَوْ أَخَذَ بِدُونِهَا؛ لَتَضَرَّرَ المُشْتَرِي، والضَّرَرُ لَا يُزَالُ بِمِثْلِهِ.

ومَتَىٰ أَخَذَهُ الشَّفِيعُ بِالأَجَلِ، فَمَاتَ، أو المُشْتَرِي، وقُلْنَا: يَحِلُّ الدَّيْنُ بِالمَوْتِ: حَلَّ علىٰ المَيِّتِ مِنْهُمَا دُونَ صَاحِبِهِ، فَلَوْ لَمْ يَعْلَمْ؛ حَتَّىٰ حَلَّ: فَهُوَ كَالحَالِ[٥].

(وَإِنْ كَانَ الثَّمَنُ عَرَضًا: أَعْطَاهُ مِثْلَهُ إِنْ كَانَ ذَا مِثْلٍ)، كَالحُبُوبِ، والأَدْهَانِ، ونَحْوِهِمَا؛ لأَنَّهُمَا كَالأَثْمَانِ، ولِأَنَّهُ مِثْلٌ مِنْ طَرِيقِ الصُّورَةِ والقِيمَةِ، فَكَانَ أَوْلَىٰ مِنَ المُمَاثِلِ فِي أَحَدِهِمَا، إِذِ الوَاجِبُ بَدَلُ الثَّمَنِ، فَكَانَ مِثْلُهُ، كَبَدَلِ العَرْضِ[٦].

---

(١) «المُغْنِي» (٧/ ٤٨١)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٤٨٤).

(٢) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٤٨٤).

(٣) أي: ابنُ قُدَامَةَ رحِمَهُ الله تعالىٰ.

(٤) «المُغْنِي» (٧/ ٤٨٢)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٤٨٥)، و«شَرْحُ الزَّرْكَشِي» (٤/ ١٩٧).

(٥) «المُغْنِي» (٧/ ٤٨٢)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٤٨٥).

(٦) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٤٨٦).

(وَإِلَّا)، أيْ: إنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ مِثْلٌ: كَالثِّيَابِ، والحَيَوانِ: فَتُعْتَبَرُ (قِيمَتُهُ) في قَوْلِ أَكْثَرِ أَهْلِ العِلْمِ؛ لِتَعَذُّرِ المِثْلِ، ولِأَنَّ ذَلِكَ بَدَلُهُ في الإِتْلَافِ[١].

وذَكَرَ الأَصْحَابُ: أَنَّهُ لَوْ بَاعَهُ بِصُبْرَةٍ نَقْدًا وجَوْهَرَةٍ: دَفَعَ مِثْلَهُ أو قِيمَتَهُ، فَإِنْ تَعَذَّرَ: فَقِيمَةُ الشِّقْصِ؛ لأَنَّ الأَغْلَبَ وُقُوعُ العَقْدِ على الأَشْيَاءِ بِقِيمَتِهَا[٢].

فَإِنِ اخْتَلَفَا في القِيمَةِ: رَجَعَ إِلَىٰ أَهْلِ الخِبْرَةِ إِنْ كَانَ مَوْجُودًا، وإِنْ كَانَ مَعْدُومًا: قُبِلَ قَوْلُ المُشْتَرِي فِيهَا.

(وَإِنِ اخْتَلَفَا في قَدْرِ الثَّمَنِ: فَالقَوْلُ قَوْلُ المُشْتَرِي)، مَعَ يَمِينِهِ، ذَكَرَهُ المُعْظَمُ؛ لأَنَّهُ العَاقِدُ، فَهُوَ أَعْلَمُ بِالثَّمَنِ، ولِأَنَّ المَبِيعَ مِلْكُهُ، فَلا يُنْزَعُ عَنْهُ بِدَعْوَىٰ مُخْتَلَفٍ فِيهَا إِلَّا بِبَيِّنَةٍ، وكَمَا يُقْبَلُ قَوْلُهُ في الغَرْسِ والبِنَاءِ في الشِّقْصِ أَنَّهُ أَحْدَثَهُ، والشَّفِيعُ لَيْسَ بِغَارِمٍ؛ لأَنَّهُ لَا شَيْءَ عَلَيْهِ، وإِنَّمَا يُرِيدُ تَمَلُّكَ الشِّقْصِ بِثَمَنِهِ؛ بِخِلَافِ غَاصِبٍ، ومُتْلِفٍ[٣].

(إِلَّا أَنْ يَكُونَ لِلشَّفِيعِ بَيِّنَةٌ): فَيَعْمَلَ بِهَا؛ لأَنَّهَا تُكَذِّبُ المُشْتَرِيَ، فَإِنْ أَقَامَ كُلٌّ مِنْهُمَا بَيِّنَةً: احْتُمِلَ تَعَارُضُهُمَا والقُرْعَةُ، وقِيلَ: تُقَدَّمُ بَيِّنَةُ شَفِيعٍ[٤].

ولَا تُقْبَلُ شَهَادَةُ البَائِعِ لِلشَّفِيعِ؛ لأَنَّهُ مُتَّهَمٌ؛ لِكَوْنِهِ يَطْلُبُ تَقْلِيلَ الثَّمَنِ خَوْفًا مِنَ الدَّرْكِ عَلَيْهِ[٥].

---

(١) السَّابق.

(٢) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٧٩).

(٣) «المُغْنِي» (٧/ ٤٩٠)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٤٨٨).

(٤) «المُغْنِي» (٧/ ٤٨٩)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٤٨٩)، و«شَرْحُ الزَّرْكَشِي» (٤/ ٢٠١).

(٥) «المُغْنِي» (٧/ ٤٨٩)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٤٨٩).

ويُقْبَلُ عَدْلٌ وامْرَأَتَانِ، وشَاهِدٌ ويَمِينٌ، فَإِنْ قَالَ المُشْتَرِي: لَا أَعْرِفُ قَدْرَ الثَّمَنِ: قُدِّمَ قَوْلُهُ؛ لأَنَّهُ أَعْلَمُ بِنَفْسِهِ، فَإِذَا حَلَفَ: سَقَطَتْ؛ لأَنَّهُ لَا يُمْكِنُ الأَخْذُ بِغَيْرِ يَمِينٍ[١]، ولاَ يُمْكِنُ أَنْ يَدْفَعَ إِلَيْهِ مَا لاَ يَدَّعِيهِ، إلاَّ أَنْ يَفْعَلَ ذَلِكَ تَحَيُّلًا، فَإِنِ ادَّعَىٰ أَنَّكَ فَعلْتَهُ تَحَيُّلًا علىٰ إِسْقَاطِهَا: قُبِلَ قَوْلُهُ مَعَ يَمِينِهِ؛ لأَنَّهُ مُنْكِرٌ.

وإنِ ادَّعَىٰ جَهْلَ قِيمَتِهِ: فَهُوَ كَمَا لَوِ ادَّعَىٰ جَهْلَ ثَمَنِهِ، قَالَهُ في «المُغْنِي»[٢]، و«الشَّرْحِ»[٣].

(وَإِنْ قَالَ المُشْتَرِي اشْتَرَيْتُهُ بِأَلْفٍ، وأَقَامَ البَائِعُ بَيِّنَةً أَنَّهُ بَاعَهُ بِأَلْفَيْنِ: فَلِلشَّفِيعِ أَخْذُهُ بِأَلْفٍ)؛ لأَنَّ المُشْتَرِيَ مُقِرٌّ لَهُ بِاسْتِحْقَاقِهِ بِأَلْفٍ، فَلَمْ يَسْتَحِقَّ الرُّجُوعَ بِأَكْثَرَ.

(فَإِنْ قَالَ المُشْتَرِي: غَلِطْتُ)، أو كَذَبْتُ، أو نَسِيتُ، والبَيِّنَةُ صَادِقَةٌ، **(فَهَلْ يُقْبَلُ قَوْلُهُ مَعَ يَمِينِهِ؟: علىٰ وَجْهَيْنِ)**.

أَشْهُرُهُمَا: أَنَّهُ لَا يُقْبَلُ، جُزِمَ بِهِ في «الكَافِي»[٤]؛ لأَنَّهُ رُجُوعٌ عَنْ إِقْرَارِهِ، فَلا يُقْبَلُ، كَمَا لَوْ أَقَرَّ لَهُ بِدَيْنٍ.

والثَّانِي: يُقْبَلُ، قَالَ القَاضِي[٥]: «وهُوَ قِيَاسُ المَذْهَبِ عِنْدِي، كَالمُرَابَحَةِ»،

---

(١) في المَطْبُوعِ: «ثَمَنٍ»، والمُثْبَتُ مِنْ (ب).

(٢) «المُغْنِي» (٧/ ٤٩٠).

(٣) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٤٩١).

(٤) «الكَافِي» لابنِ قُدَامَةَ (٣/ ٥٤٠).

(٥) «المُغْنِي» (٧/ ٤٩٥)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٤٩٣)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢٧١).

بَلْ هُنَا أَوْلَىٰ؛ لأنَّ البَيِّنَةَ قَامَتِ بِكَذِبِهِ[١]، فَقُبِلَ رُجُوعُهُ عَنْهُ.

فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لِلْبَائِعِ بَيِّنَةٌ، فَتَحَالَفَا: فَلِلشَّفِيعِ أَخْذُهُ بِمَا حَلَفَ عَلَيْهِ البَائِعُ، وإِنْ رَضِيَ المُشْتَرِي أَخْذَهُ بِمَا قَالَ البَائِعُ: جَازَ، ومَلَكَ الشَّفِيعُ[٢] أَخْذَهُ بِالثَّمَنِ الَّذِي حَلَفَ عَلَيْهِ المُشْتَرِي؛ لأنَّ حَقَّ البَائِعِ في الفَسْخِ زَالَ[٣].

***

❑ فَرْعٌ: إِذَا ادَّعَىٰ علىٰ إِنْسَانٍ شُفْعَةً في شِقْصٍ اشْتَرَاهُ، فَقَالَ: لَيْسَ لَكَ مِلْكٌ في شَرِكَتِي: فَعَلَىٰ الشَّفِيعِ إِقَامَةُ البَيِّنَةِ بِالشَّرِكَةِ في قَوْلِ الجَمَاهِيرِ[٤].

وقَالَ أَبُو يُوسُفَ: إِذَا كَانَ في يَدِهِ اسْتَحَقَّ الشُّفْعَةَ بِهِ[٥].

***

(وَإِنِ ادَّعَىٰ أَنَّكَ اشْتَرَيْتَهُ بِأَلْفٍ)، فَلِيَ الشُّفْعَةُ: احْتَاجَ إِلَىٰ تَحْرِيرِ الدَّعْوَىٰ، فَيُحَدِّدُ المَكَانَ الَّذِي فِيهِ الشِّقْصُ، ويَذْكُرُ قَدْرَ الشِّقْصِ وثَمَنَهُ، فَإِنِ اعْتَرَفَ: لَزِمَهُ.

وإِنْ أَنْكَرَ، (فَقَالَ: بَلِ اتَّهِبْتُهُ، أو وَرِثْتُهُ): فَلا شُفْعَةَ[٦].

---

(١) في المَطْبُوعِ: «الكَذِبَة»، والمُثْبَتُ مِنْ (ب). وانْظُرْ: «الشَّرْحَ الكَبِيْرَ» (١٥/ ٤٩٣).
(٢) في المَطْبُوعِ: «بشَفِيْعٍ»، والمُثْبَتُ مِنْ (ب). وانْظُرْ: «الشَّرْحَ الكَبِيْرَ» (١٥/ ٤٩٣).
(٣) «المُغْنِي» (٧/ ٤٩٥)، و«الشَّرْحُ الكَبِيْرُ» (١٥/ ٤٩٣).
(٤) «المُغْنِي» (٧/ ٤٩٣)، و«الشَّرْحُ الكَبِيْرُ» (١٥/ ٥٠٠).
(٥) السَّابق.
(٦) «المُغْنِي» (٧/ ٤٩٠)، و«الشَّرْحُ الكَبِيْرُ» (١٥/ ٥٠١).

(فَالقَوْلُ: قَوْلُهُ)، أيْ: مُدَّعِي الهِبَةِ والإرْثِ؛ لأنَّ الأصْلَ مَعَهُ، والمُثْبِتُ لِلشُّفْعَةِ البَيْعُ، ولَمْ يَتحقَّقْ، (مَعَ يَمِينِهِ)؛ لأحْتِمَالِ صِدْقِ خَصْمِهِ، وحِينَئِذٍ يَبْرَأُ.

فَإنْ قَالَ: لَا تَسْتَحِقُّ علىٰ شُفْعَةٍ: فَالقَوْلُ قَوْلُهُ مَعَ يَمِينِهِ، وهِيَ علىٰ حَسَبِ جَوَابِهِ.

(فَإنْ نَكَلَ عَنْهَا): قُضِيَ عَلَيْهِ؛ لأنَّ النُّكُولَ قَائِمٌ مَقَامَ الإقْرَارِ[1].

(أوْ قَامَتْ بَيِّنَةٌ لِلشَّفِيعِ: فَلَهُ أخْذُهُ)؛ لأنَّ البَيْعَ ثَبَتَ بِحُقُوقِهِ، والأخْذُ بِهَا مِنْ حُقُوقِهِ.

(وَ) حِينَئِذٍ يَعْرِضُ عَلَيْهِ الثَّمَنَ، فَإنْ أخَذَهُ: دُفِعَ إلَيْهِ، فَإنْ قَالَ: لَا أسْتَحِقُّهُ: فَثَلَاثَةُ أوْجُهٍ، أحَدُهَا[2]:

(يُقَالُ لِلْمُشْتَرِي: إمَّا أنْ تَقْبَلَ الثَّمَنَ، وإمَّا أنْ تُبَرِّئَ مِنْهُ)، اخْتَارَهُ القَاضِي[3]؛ لأنَّ الثَّمَنَ صَارَ مُسْتَحَقًّا لَهُ، فَيُقَالُ لَهُ ذَلِكَ لِتَحْصُلَ بَرَاءَةُ الشَّفِيعِ، وكَسَيِّدِ المُكَاتَبِ إذَا جَاءَهُ المُكَاتَبُ بِمَالِ الكِتَابَةِ، فَادَّعَىٰ أنَّهُ حَرَامٌ.

والثَّانِي: يُقَرُّ في يَدِ الشَّفِيعِ إلَىٰ أنْ يَدَّعِيَهُ المُشْتَرِي، فَيُدْفَعَ إلَيْهِ، قَالَ في «الشَّرْحِ»[4]: «وهُوَ أوْلَىٰ إنْ شَاءَ اللهُ تَعَالَىٰ».

---

(١) «المُغْنِي» (٧/ ٤٩٠)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٤٩٦).
(٢) «المُغْنِي» (٧/ ٤٥٣)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٥١٢).
(٣) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٤٩٧).
(٤) السَّابِق.

والثَّالِثُ: يَأْخُذُهُ حاكِمٌ، فَيَحْفَظُهُ لِصَاحِبِهِ حَتَّىٰ يَدَّعِيَهُ، فَمَتَىٰ ادَّعَاهُ المُشْتَرِي: دُفِعَ إِلَيْهِ.

وفَرَّقَ في «الشَّرْحِ»[١]: بَيْنَ المُكَاتَبِ، والشَّفِيعِ؛ لأنَّ سَيِّدَهُ يُطَالِبُهُ بِالوَفَاءِ مِنْ غَيْرِ هَذَا الَّذِي أَتَاهُ بِهِ، فَلا يَلْزَمُهُ ذَلِكَ بِمُجَرَّدِ دَعْوَىٰ سَيِّدِهِ تَحْرِيمَهُ، وهَذَا لَا يُطَالِبُ الشَّفِيعَ بِشَيْءٍ، فَلا يَنْبَغِي أنْ يُكَلَّفَ الإِبْرَاءَ مِمَّا لَا يَدَّعِيهِ.

***

❑ تَنْبِيهٌ: إذَا ادَّعَىٰ عَلَيْهِ الشِّرَاءَ، فَقَالَ: اشْتَرَيْتُهُ لِفُلَانٍ، سُئِلَ، فَإِنْ صَدَّقَهُ: فَهُوَ لَهُ.

وإنْ كَذَّبَهُ: فَهُوَ لِلْمُشْتَرِي، ويُؤْخَذُ بِالشُّفْعَةِ في الحَالَتَيْنِ[٢].

وإنْ كَانَ المُقِرُّ لَهُ غَائِبًا: أَخَذَهُ الشَّفِيعُ بِإِذْنِ الحَاكِمِ والغَائِبِ علىٰ حُجَّتِهِ إذَا قَدِمَ.

فَإِنْ قَالَ: اشْتَرَيْتُهُ لِابْنِي الطِّفْلِ، فَهُوَ كَالغَائِبِ في وَجْهٍ، وفي الآخَرِ: لَا شُفْعَةَ؛ لأنَّ المِلْكَ ثَبَتَ لِلطِّفْلِ، ولَا يَثْبُتُ في مَالِهِ حَقٌّ بِإِقْرَارِ وَلِيِّهِ عَلَيْهِ.

فَأَمَّا إنِ ادَّعَىٰ عَلَيْهِ الشُّفْعَةَ في شِقْصٍ، فَقَالَ: هُوَ لِفُلَانٍ الغَائِبِ، أو الطِّفْلِ: فَلا شُفْعَةَ فِيهِ؛ لأنَّهُ قَدْ ثَبَتَ لَهُمَا، فَإِقْرَارُهُ بَعْدَ ذَلِكَ إِقْرَارٌ علىٰ غَيْرِهِ: فَلا يُقْبَلُ[٣].

***

---

(١) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٤٩٧).

(٢) «المُغْنِي» (٧/ ٤٩١)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٤٩٨).

(٣) «المُغْنِي» (٧/ ٤٩١)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٤٩٨)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢٧٥).

(وَإِنْ كَانَ عِوَضًا في الخُلْعِ، أو النِّكَاحِ، أو عَنْ دَمِ عَمْدٍ)، وقُلْنَا بِوُجُوبِ الشُّفْعَةِ فِيهِ، (فَقَالَ القَاضِي)، - وهُوَ قِيَاسُ قَوْلِ ابْنِ حَامِدٍ -: (يَأْخُذُهُ بِقِيمَتِهِ)؛ لأَنَّهُ مَلَكَ الشِّقْصَ القَابِلَ لِلشُّفْعَةِ بِبَدَلٍ لَيْسَ بِمِثْلِيٍّ: فَوَجَبَ الرُّجُوعُ إِلَىٰ القِيمَةِ، كَمَا لَوْ بَاعَهُ سِلْعَةً لَا مِثْلَ لَهَا[١].

(وَقَالَ غَيْرُهُ)، وهُوَ ابْنُ حَامِدٍ، وأَبُو الخَطَّابِ في «الِانْتِصَارِ»: (يَأْخُذُهُ بِالدِّيَةِ، ومَهْرِ المِثْلِ)؛ لأَنَّ ذَلِكَ بَدَلُ المَشْفُوعِ، فَوَجَبَ أَنْ يُؤْخَذَ بِهِ كَالثَّمَنِ[٢].

مَعَ أَنَّهُ تَقَدَّمَ أَنَّ الأَشْهَرَ: لَا شُفْعَةَ في ذَلِكَ؛ لأَنَّ مَا يُقَابِلُ المَبِيعَ لَيْسَ بِمَالٍ، ولِأَنَّ الأَخْذَ إِمَّا بِالقِيمَةِ، وهُوَ مُمْتَنِعٌ؛ لأَنَّهُ لَيْسَ بِعِوَضٍ لِلْمَبِيعِ، وإِمَّا بِالمَهْرِ وفِيهِ تَقْوِيمُ البُضْعِ، وإِضْرَارٌ بِالشَّفِيعِ؛ لأَنَّ مَهْرَ المِثْلِ يَتَفَاوَتُ مَعَ المُسَمَّىٰ؛ لأَنَّ المَهْرَ يُسَامَحُ بِهِ في العَادَةِ؛ بِخِلَافِ البَيْعِ، وفِيهِ شَيْءٌ!

ولَا يُتَوَهَّمُ أَنَّ القَاضِيَ يُثْبِتُ الشُّفْعَةَ في ذَلِكَ، وإِنَّمَا كَلَامُهُ في صِفَةِ الأَخْذِ، مَعَ أَنَّ المَسْأَلَةَ فِيهَا: رِوَايَتَانِ[٣].

وعلىٰ قِيَاسِهِ: مَا أُخِذَ أُجْرَةً، أو ثَمَنًا في سَلَمٍ، أو عِوَضًا في كِتَابَةٍ[٤].

❑ ❑ ❑

---

(١) «المُغْنِي» (٧/ ٤٤٤)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٥٠٢)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢٧٧).
(٢) «المُغْنِي» (٧/ ٤٤٤)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٥٠٢).
(٣) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٧٧).
(٤) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٧٨).

فصل

(**وَلَا شُفْعَةَ في بَيْعِ الخِيَارِ قَبْلَ انْقِضَائِهِ، نَصَّ عَلَيْهِ**)؛ لأنَّ في الأَخْذِ إلْزَامَ المُشْتَرِي بِالعَقْدِ قَبْلَ رِضَاهُ بِالْتِزَامِهِ، وإيجَابَ العُهْدَةِ عَلَيْهِ، وتَفْوِيتَ حَقِّهِ مِنَ الرُّجُوعِ في عَيْنِ الثَّمَنِ(١).

ولا فَرْقَ فِيهِ بَيْنَ خِيَارِ المَجْلِسِ أو الشَّرْطِ، وسَوَاءٌ كَانَ الخِيَارُ لَهُمَا، أو لِأَحَدِهِمَا.

(**وَيُحْتَمَلُ: أنْ يَجِبَ**)، وحَكَاهُ أبُو الخَطَّابِ تَخْرِيجًا؛ لأنَّ المِلْكَ انْتَقَلَ، فَتَثْبُتُ فِيهِ الشُّفْعَةُ في مُدَّةِ الخِيَارِ، كَمَا بَعْدَ انْقِضَائِهِ، ولِإِزَالَةِ ضَرَرِ الشَّرِكَةِ.

وقِيلَ: تَثْبُتُ إنْ قُلْنَا: المِلْكُ لِلْمُشْتَرِي، وقِيلَ: إنْ شُرِطَ لِلْبَائِعِ فَقَطْ، وقُلْنَا: المِلْكُ لِلْمُشْتَرِي لَمْ يَجِبْ قَبْلَ فَرَاغِهِ.

وإنْ شُرِطَ لِلْمُشْتَرِي وَحْدَهُ، وقُلْنَا: المِلْكُ لَهُ: وَجَبَتْ؛ لأنَّ المِلْكَ انْتَقَلَ إلَيْهِ، ولَا حَقَّ لِغَيْرِهِ فِيهِ، والشَّفِيعُ يَمْلِكُ الأَخْذَ بَعْدَ اسْتِقْرَارِ المِلْكِ، فَكَانَ لَهُ.

وغَايَةُ مَا تَقَدَّمَ: ثُبُوتُ الخِيَارِ لَهُ، وذَلِكَ لَا يَمْنَعُ الأَخْذَ بِهَا، كَمَا لَوْ وَجَدَ بِهِ عَيْبًا(٢).

---

(١) «المُغْنِي» (٧/ ٤٤٧)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٥٠٣).

(٢) «المُغْنِي» (٧/ ٤٤٧)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٥٠٤).

(وَإِنْ أَقَرَّ البَائِعُ، وأَنْكَرَ المُشْتَرِي، فَهَلْ تَجِبُ الشُّفْعَةُ؟: علىٰ وَجْهَيْنِ)، كَذَا في «الكَافِي»(١).

أَحَدُهُمَا: لَا شُفْعَةَ، نَصَرَهُ الشَّرِيفُ في «مَسَائِلِهِ»، ولَا نَصَّ فِيهَا لِلْإِمَامِ أَحْمَدَ؛ لأَنَّ الشُّفْعَةَ فَرْعُ البَيْعِ، فَإِذَا لَمْ يَثْبُتِ الأَصْلُ: لَمْ يَثْبُتْ فَرْعُهُ.

والثَّانِي - وهُوَ المَذْهَبُ -: أَنَّهَا تَجِبُ؛ لأَنَّ البَائِعَ أَقَرَّ بِحَقَّيْنِ: حَقٌّ لِلشَّفِيعِ، وحَقٌّ لِلْمُشْتَرِي، فَإِذَا سَقَطَ حَقُّهُ بِإِنْكَارِهِ: ثَبَتَ حَقُّ الآخَرِ، كَمَا لَوْ أَقَرَّ بِدَارٍ لِرَجُلَيْنِ، فَأَنْكَرَ أَحَدُهُمَا(٢).

فَعَلَيْهِ: يَقْبِضُ الشَّفِيعُ مِنَ البَائِعِ، ويُسَلِّمُ إِلَيْهِ الثَّمَنَ، ويَكُونُ دَرْكُ الشَّفِيعِ علىٰ البَائِعِ ولَيْسَ لَهُ، ولَا لِلشَّفِيعِ مُحَاكَمَةُ المُشْتَرِي، فَإِنْ كَانَ البَائِعُ مُقِرًّا بِقَبْضِ الثَّمَنِ مِنَ المُشْتَرِي: بَقِيَ الثَّمَنُ الَّذِي علىٰ الشَّفِيعِ لَا يَدَّعِيهِ أَحَدٌ؛ لأَنَّ البَائِعَ يَقُولُ: هُوَ لِلْمُشْتَرِي، والمُشْتَرِي يَقُولُ: لَا أَسْتَحِقُّهُ، فَالأَوْجُهُ الثَّلَاثَةُ(٣).

(وَعُهْدَةُ الشَّفِيعِ علىٰ المُشْتَرِي، وعُهْدَةُ المُشْتَرِي علىٰ البَائِعِ)، العُهْدَةُ في الأَصْلِ: كِتَابُ الشِّرَاءِ.

والمُرَادُ هُنَا: أَنَّ الشِّقْصَ إِذَا ظَهَرَ مُسْتَحِقًّا أو مَعِيبًا، فَإِنْ الشَّفِيعَ يَرْجِعُ علىٰ المُشْتَرِي بِالثَّمَنِ، أو بِأَرْشِ العَيْبِ؛ لأَنَّ الشَّفِيعَ مَلَكَهُ مِنْ جِهَتِهِ، فَرَجَعَ

---

(١) «الكَافِي» لابنِ قُدَامَةَ (٣/ ٥٤٠).

(٢) «المُغْنِي» (٧/ ٤٥٢)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٥٠٩)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢٧٦).

(٣) «المُغْنِي» (٧/ ٤٥٢)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٥١٠).

عَلَيْهِ؛ لِكَوْنِهِ بَائِعَهُ، ثُمَّ يَرْجِعُ المُشْتَرِي على البَائِعِ؛ لِمَا ذَكَرْنَا[١].

ويُسْتَثْنَىٰ مِنْهُ: المَسْأَلَةُ السَّابِقَةُ، فَإِنَّ عُهْدَةَ الشَّفِيعِ علىٰ البَائِعِ؛ لِحُصُولِ المِلْكِ لَهُ مِنْ جِهَتِهِ.

(فَإِنْ أَبىٰ المُشْتَرِي قَبْضَ المَبِيعِ: أَجْبَرَهُ الحَاكِمُ)، قَالَهُ القَاضِي[٢]، وقَدَّمَهُ في «الفُرُوعِ»[٣]؛ لأَنَّ القَبْضَ وَاجِبٌ؛ لِيَحْصُلَ حَقُّ المُشْتَرِي فِي تَسْلِيمِهِ، ومِنْ شَأْنِ الحَاكِمِ أَنْ يُجْبِرَ المُمْتَنِعَ[٤].

(وَقَالَ أَبُو الخَطَّابِ: قِيَاسُ المَذْهَبِ أَنْ يَأْخُذَهُ الشَّفِيعُ مِنْ يَدِ البَائِعِ)؛ لأَنَّ العَقْدَ يُلْزِمُ في العَقَارِ مِنْ غَيْرِ قَبْضٍ، ويَدْخُلُ في مِلْكِ المُشْتَرِي بِنَفْسِهِ، بِدَلِيلِ صِحَّةِ التَّصَرُّفِ فِيهِ قَبْلَ قَبْضِهِ[٥].

(وَإِذَا وَرِثَ اثْنَانِ شِقْصًا عَنْ أَبِيهِمَا، فَبَاعَ أَحَدُهُمَا نَصِيبَهُ: فَالشُّفْعَةُ بَيْنَ أَخِيهِ، وشَرِيكِ أَبِيهِ)؛ لأَنَّهُمَا شَرِيكَانِ حَالَ ثُبُوتِ الشُّفْعَةِ، فَكَانَتْ بَيْنَهُمَا، كَمَا لَوْ تَمَلَّكَاهَا بِسَبَبٍ وَاحِدٍ، ولأَنَّهَا ثَبَتَتْ لِدَفْعِ ضَرَرِ الشَّرِيكِ الدَّاخِلِ علىٰ شُرَكَائِهِ بِسَبَبِ شَرِكَتِهِ، وهُوَ مَوْجُودٌ في حَقِّ الكُلِّ[٦].

---

(١) «المُغْنِي» (٧/ ٥٠٨)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٥١٣)، و«شَرْحُ الزَّرْكَشِي» (٤/ ٢٠٣).

(٢) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٥١٧).

(٣) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٧٤).

(٤) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٥١٧).

(٥) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٥١٧)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢٧٦).

(٦) «المُغْنِي» (٧/ ٤٩٨)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٥١٨).

(وَلَا شُفْعَةَ لِكَافِرٍ علىٰ مُسْلِمٍ)، نَصَّ عَلَيْهِ[1]، وقَالَهُ الحَسَنُ، والشَّعْبِيُّ، والنَّخَعِيُّ؛ لِقَوْلِهِ عَلَيْهِ السَّلَامُ: «لَا شُفْعَةَ لِنَصْرَانِيٍّ»[2] رَوَاهُ الدَّارَقُطْنِيُّ في كِتَابِ

---

(١) «المُغْنِي» (٧/ ٥٢٤)، و«الشَّرْحُ الكَبِيْرُ» (١٥/ ٥١٩)، و«شَرْحَ الزِّرْكِشِي» (٤/ ٢٠٦)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢٩٥).

(٢) حَدِيْثٌ ضَعِيْفٌ.

لَمْ أَقِفْ عَلَيْهِ في مَظَانِّهِ، فِيْمَا طُبِعَ مِنْ كِتَابِ «العِلَلِ» للدَّارَقُطْنِي، ولَا فِيْمَا طُبِعَ مِنْ كُتُبِ الخَلَّالِ.

وأَخْرَجَهُ أَيْضًا العُقَيْلِي (٤/ ٣١٣)، والطَّبَرَانِي في «المُعْجَمِ الصَّغِيْرِ» (١/ ٢٠٦)، وابنُ عَدِيٍّ (٧/ ٢٥٢٠)، والبَيْهَقِي (٦/ ١٠٨)، والخَطِيْبُ في «تَارِيْخِهِ» (١٣/ ٤٣٥)، وابنُ الجَوْزِيِّ في «العِلَلِ المُتَنَاهِيَةِ» (٢/ ١٠٩)، وفي «التَّحْقِيق» (٢/ ٢١٧)، مِنْ طَرِيقِ نَائِلِ بنِ نَجِيحٍ، عَنْ سُفْيَانَ، عَنْ حُمَيْدٍ، عَنْ أَنَسٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، عَنِ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ.

قَالَ أبو حَاتِمٍ - كَمَا في «العِلَلِ» لابْنِهِ (١/ ٤٧٨) -: هَذَا بَاطِلٌ، وقَالَ ابنُ عَدِيٍّ: ولِنَائِلٍ غَيْرُ ما ذَكَرْتُ، وأَحَادِيثُهُ مُظْلِمَةٌ جِدًّا، وخَاصَّةً إِذَا رَوَىٰ عَنِ الثَّوْرِي.

وقَالَ الهَيْثَمِي في «مَجْمَعِ الزَّوَائِدِ» (٤/ ١٥٩): «رَوَاهُ الطَّبَرَانِي في «المُعْجَمِ الصَّغِيْرِ»، وفِيْهِ نَائِلُ بنُ نَجِيحٍ، وثَّقَهُ أبو حَاتِمٍ، وضَعَّفَهُ غَيْرُهُ».

وأَخْرَجَهُ العُقَيْلِي (٤/ ٣١٣)، والبَيْهَقِي (٦/ ١٠٩) والخَطِيْبُ في «تَارِيْخِهِ» (١٣/ ٤٣٥)، مِنْ طَرِيقِ مُحَمَّدِ بنِ كَثِيرٍ، عَنِ الثَّوْرِي، عَنْ حُمَيْدٍ، عَنِ الحَسَنِ قَالَ: «لَيْسَ للِيَهُودِي ولَا للنَّصْرَانِي شُفْعَةٌ».

قَالَ العُقَيْلِي: «حَدِيْثُ ابنِ كَثِيرٍ أَوْلَىٰ»، وصَوَّبَهُ الدَّارَقُطْنِي في «العِلَلِ» - كَمَا في «تَارِيخِ بَغْدَادَ» -، والبَيْهَقِي، وقَالَ الخَطِيْبُ: «وهُوَ الصَّحِيحُ».

وأَخْرَجَهُ عَبْدُ الرَّزَّاقِ (٨/ ٨٤)، رَقْم (١٤٤١١)، مِنْ طَرِيقِ الثَّوْرِي، عَنْ حُمَيْدٍ الطَّوِيلِ، عَنِ الحَسَنِ أو أَنَسٍ، قَالَ: «لَيْسَ للكَافِرِ شُفْعَةٌ»، والبَيْهَقِي في «السُّنَنِ الكُبْرَىٰ» (٦/ ١٠٨)، وصَوَّبَ أَنَّهُ مِنْ قَوْلِ الحَسَنِ البَصْرِي، وكَذَلِكَ الدَّارَقُطْنِي.

وانْظُرْ: «إِرْوَاءَ الغَلِيلِ» (٥/ ٣٧٤).

«العِلَلِ»، وأَبُو بَكْرٍ[١].

وفي إِسْنَادِهِمَا نَائِلُ بْنُ نَجِيحٍ عَنْ سُفْيَانَ الثَّوْرِيِّ عَنْ حُمَيْدٍ عَنْ أَنَسٍ، ونَائِلٌ: ضَعَّفَهُ الدَّارَقُطْنِيُّ، وابْنُ عَدِيٍّ!

ولِأَنَّهُ مَعْنًىٰ يُخْتَصُّ بِهِ العَقَارُ؛ أَشْبَهَ الِاسْتِعْلَاءَ في البُنْيَانِ.

وقَالَ أَكْثَرُ العُلَمَاءِ: تَثْبُتُ؛ لأَنَّهَا خِيَارٌ ثَبَتَ لِدَفْعِ الضَّرَرِ بِالشِّرَاءِ، فَاسْتَوَىٰ فِيهِ المُسْلِمُ والكَافِرُ، كَالرَّدِّ بِالعَيْبِ!

وجَوَابُهُ: بِأَنَّهَا تَثْبُتُ في مَحَلِّ الإِجْمَاعِ علىٰ خِلَافِ الأَصْلِ، رِعَايَةً لِحَقِّ الشَّرِيكِ المُسْلِمِ، ولَيْسَ الذِّمِّيُّ في مَعْنَىٰ المُسْلِمِ، فَيَبْقَىٰ فِيهِ علىٰ مُقْتَضَىٰ الأَصْلِ[٢].

وظَاهِرُهُ: أَنَّهَا تَثْبُتُ لِلْمُسْلِمِ علىٰ الكَافِرِ لِعُمُومِ الأَدِلَّةِ، ولِأَنَّهَا إِذَا ثَبَتَتْ علىٰ المُسْلِمِ مَعَ عِظَمِ حُرْمَتِهِ، فَلَأَنْ تَثْبُتَ علىٰ الذِّمِّيِّ مَعَ دَنَاءَتِهِ أَوْلَىٰ، وإِنَّهَا تَثْبُتُ لِكَافِرٍ علىٰ مِثْلِهِ لِاسْتِوَائِهِمَا كَالمُسْلِمِينَ[٣]، قَالَ في «الشَّرْحِ»[٤]: «لَا نَعْلَمُ فِيهِ خِلَافًا»، وقِيلَ: لَا تَثْبُتُ لَهُمَا إِذَا كَانَ البَائِعُ مُسْلِمًا.

فَإِنْ تَبَايَعَ كَافِرَانِ بِخَمْرٍ شِقْصًا: فَلا شُفْعَةَ في الأَصَحِّ، كَخِنْزِيرٍ؛ بِنَاءً علىٰ قَوْلِنَا: هَلْ هِيَ مَالٌ لَهُمْ[٥].

---

(١) أيْ: أبو بَكْرٍ الخَلاَّلِ رحِمَهُ الله تعالىٰ.

(٢) «المُغْنِي» (٧/ ٥٢٤)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٥٢٠).

(٣) «المُغْنِي» (٧/ ٥٢٥)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٥٢٠).

(٤) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٥٢١).

(٥) «المُغْنِي» (٧/ ٥٢٥)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٥٢١)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢٩٥).

فَأَمَّا أَهْلُ البِدَعِ: فَتَثْبُتُ الشُّفْعَةُ لِمَنْ حُكِمَ بِإِسْلَامِهِ(١).

ورَوَىٰ حَرْبٌ عَنْ أحْمَدَ: أَنَّهُ سُئِلَ عَنْ أَصْحَابِ البِدَعِ هَلْ لَهُمْ شُفْعَةٌ؟، وذُكِرَ لَهُ عَنِ الشَّافِعِيِّ، أَنَّهُ قَالَ: لَيْسَ لِلرَّافِضَةِ شُفْعَةٌ، فَضَحِكَ، وقَالَ: «أَرَادَ أَنْ يُخْرِجَهُمْ مِنَ الإِسْلَامِ»(٢).

فَظَاهِرُهُ: أَنَّهُ أَثْبَتَهَا لَهُمْ، وهُوَ مَحْمُولٌ علىٰ غَيْرِ الغُلَاةِ مِنْهُمْ.

فَأَمَّا الغُلَاةُ، كَمُعْتَقِدِ غَلَطِ جِبْرِيلَ في الرِّسَالَةِ، ومَنْ حُكِمَ بِكُفْرِهِ مِنَ الدُّعَاةِ بِخَلْقِ القُرْآنِ: فَلا شُفْعَةَ لَهُمْ، وهُوَ مُقْتَضَىٰ كَلَامِ الأَصْحَابِ؛ لأَنَّهَا إِذَا لَمْ تَثْبُتْ لِلذِّمِّيِّ الَّذِي يُقِرُّ علىٰ كُفْرِهِ: فَغَيْرُهُ أَوْلَىٰ(٣).

(وَهَلْ تَجِبُ الشُّفْعَةُ لِلْمُضَارِبِ علىٰ رَبِّ المَالِ، أو لِرَبِّ المَالِ علىٰ المَضَارِبِ فِيمَا يَشْتَرِيهِ لِلْمُضَارَبَةِ؟: علىٰ وجْهَيْنِ)، وفِيهِ مَسْأَلَتَانِ:

الأُولَىٰ: هَلْ تَجِبُ الشُّفْعَةُ لِلْمَضَارِبِ علىٰ رَبِّ المَالِ؟: وفِيهَا وَجْهَانِ:

أَحَدُهُمَا: تَجِبُ، وصُورَتُهَا: بِأَنْ يَكُونَ المُضَارِبُ لَهُ شِقْصٌ في عَقَارٍ، فَاشْتَرَىٰ بِمَالِ المُضَارَبَةِ بَقِيَّتَهُ؛ لِمَا في ذَلِكَ مِنْ دَفْعِ ضَرَرِ الشَّرِكَةِ.

والثَّانِي: لَا شُفْعَةَ؛ لأَنَّ لَهُ في مَالِ المُضَارَبَةِ تَعَلُّقًا في الجُمْلَةِ؛ أَشْبَهَ رَبَّ المَالِ(٤).

---

(١) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٥٢١)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢٩٥).

(٢) «المُغْنِي» (٧/ ٥٢٦)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٥٢١).

(٣) «المُغْنِي» (٧/ ٥٢٦)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٥٢٢).

(٤) «المُغْنِي» (٧/ ٤٧٤)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٥٢٣).

والمَذْهَبُ كَمَا صُرِّحَ بِهِ في «المُغْنِي»[1]، و«الشَّرْحِ»[2]: أَنَّهَا لَا تَجِبُ إنْ ظَهَرَ رِبْحٌ، وإلَّا وَجَبَت، نَصَّ عَلَيْهِ.

قَالَ صَاحِبُ **«النِّهَايَةِ»**: «وعِنْدِي: أَنَّهُ لَا شُفْعَةَ لِلْعَامِلِ فِيمَا اشْتَرَاهُ، كَالوَكِيلِ والوَصِيِّ».

الثَّانِيَةُ: المَذْهَبُ؛ أَنَّهَا لَا تَجِبُ لِرَبِّ المَالِ علىٰ المَضَارِبِ؛ لأنَّ المِلْكَ وَقَعَ لَهُ، فَلا يَسْتَحِقُّ الشُّفْعَةَ علىٰ نَفْسِهِ.

والثَّانِي: تَجِبُ؛ لأنَّ مَالَ المُضَارَبَةِ كَالمُنْفَرِدِ بِنَفْسِهِ؛ أَشْبَهَ مَا إذَا كَانَ المُشْتَرِي شَرِيكًا، فَلِأَنَّ الشُّفْعَةَ بَيْنَهُ وبَيْنَ شَرِيكِهِ، وهَذِهِ شُفْعَةٌ في الحَقِيقَةِ لَمْ تَجْلِبْ مِلْكًا، وإنَّمَا قَرَّرَتْهُ[3].

قَالَ في «المُغْنِي»[4]، و«الشَّرْحِ»[5]: والوَجْهَانِ مَبْنِيَّانِ علىٰ شِرَاءِ رَبِّ المَالِ مِنْ مَالِ المُضَارَبَةِ، ولَا شُفْعَةَ لِمُضَارِبٍ فِيمَا بَاعَهُ مِنْ مَالِهَا ولَهُ فِيهِ مِلْكٌ، ولَهُ الشُّفْعَةُ فِيمَا بِيعَ شَرِكَةً لِمَالِ المُضَارَبَةِ، إنْ كَانَ فِيهَا حَظٌّ، فَإِنْ أَبَىٰ: أَخَذَ بِهَا رَبُّ المَالِ.

***

---

(١) «المُغْنِي» (٧/ ٤٧٥).

(٢) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٥٢٣).

(٣) «المُغْنِي» (٧/ ٤٧٤)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٥٢٣)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢٩٤).

(٤) «المُغْنِي» (٧/ ٤٧٤).

(٥) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٥٢٣).

❑ تَذْنِيبٌ: قَالَ أَحْمَدُ في رِوَايَةِ حَنْبَلٍ[١]: «لا نَرَىٰ الشُّفْعَةَ في أَرْضِ السَّوَادِ؛ لأنَّ عُمَرَ وَقَفَهَا».

وكَذَا: كُلُّ أَرْضٍ وَقَفَهَا، كَالشَّامِ ومِصْرَ[٢].

قَالَ في «المُغْنِي»[٣]، و«الشَّرْحِ»[٤]: إلَّا أَنْ يَحْكُمَ بِبَيْعِهَا حَاكِمٌ، أو يَفْعَلَهُ الإِمَامُ، أو نَائِبُهُ: فَتَثْبُتُ؛ لأنَّهُ مُخْتَلَفٌ فِيهِ، وحُكْمُ الحَاكِمِ يَنْفُذُ فِيهِ[٥].

❑❑❑

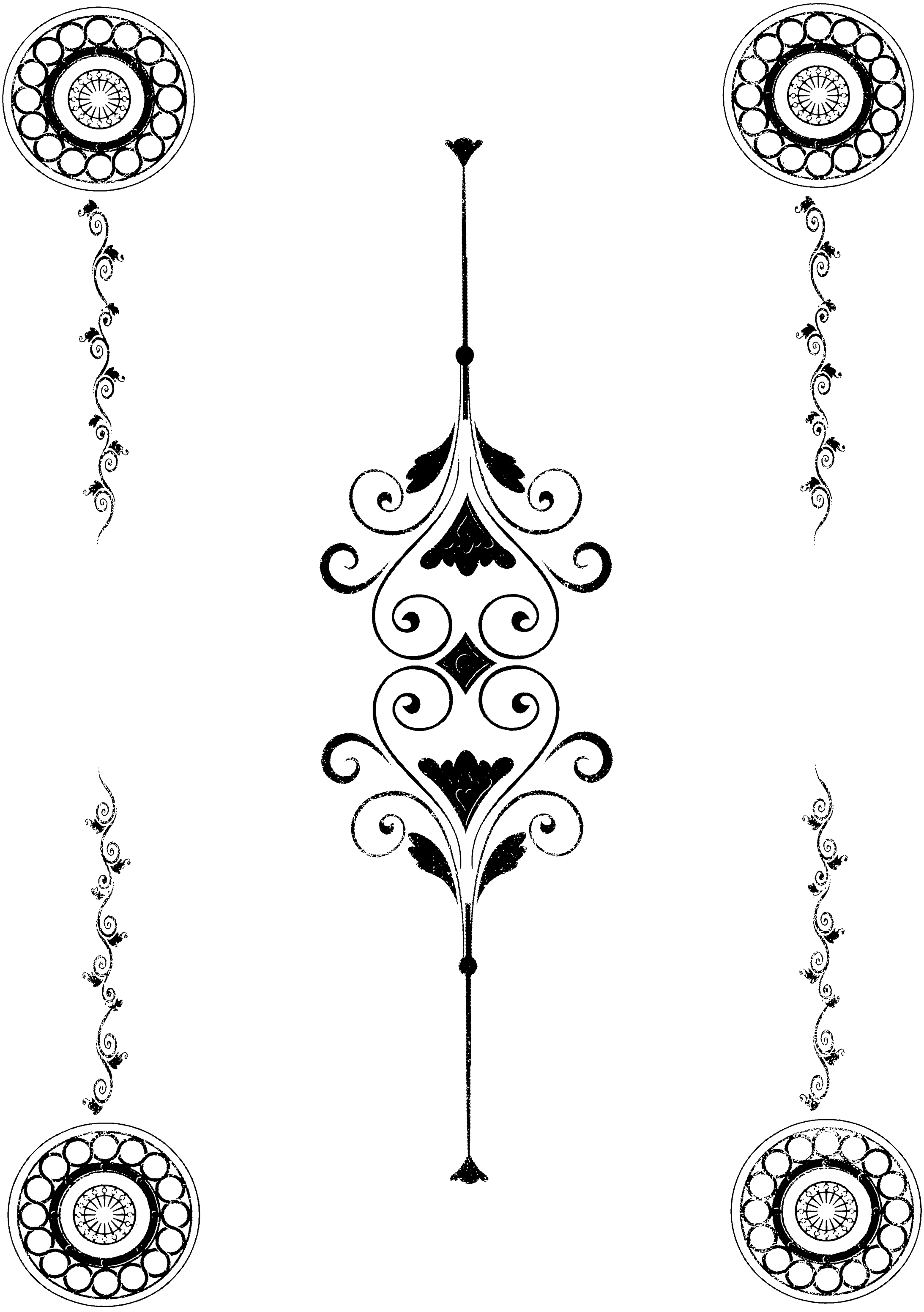
(١) «المُغْنِي» (٧/ ٥٢٦)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٥٢٢)، و«شَرْحُ الزَّرْكَشِي» (٤/ ٢٠٧).

(٢) «المُغْنِي» (٧/ ٥٢٦)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٥٢٢)، و«شَرْحُ الزَّرْكَشِي» (٤/ ٢٠٧)، و«الفُرُوعُ» (٦/ ١٦٥)، وقَدْ مَرَّ مَعَنَا حُكْمُ مَسْأَلَةِ بَيْعِ الأَرْضِ الَّتِي فُتِحَتْ عَنْوَةً.

(٣) «المُغْنِي» (٧/ ٥٢٦).

(٤) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٥٢٢)، وو«شَرْحُ الزَّرْكَشِي» (٤/ ٢٠٧).

(٥) «المُغْنِي» (٧/ ٥٢٦)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٥/ ٥٢٢)، و«شَرْحُ الزَّرْكَشِي» (٤/ ٢٠٧).



باب الوديعة

الوَدِيعَةُ: وهِيَ فَعِيلَةٌ مِنْ وَدَعَ الشَّيْءَ إذَا تَرَكَهُ، أيْ: هِيَ مَتْرُوكَةٌ عِنْدَ المُودَعِ[1].

وقِيلَ: هِيَ مُشْتَقَّةٌ مِنَ الدَّعَةِ، فكَأَنَّهَا عِنْدَ المُودَعِ غَيْرُ مُبْتَذَلَةٍ لِلانْتِفَاعِ.

وقِيلَ: مِنْ وَدَعَ الشَّيْءُ يَدَعُ إذَا سَكَنَ، فكَأَنَّهَا سَاكِنَةٌ عِنْدَ المُودَعِ.

وهِيَ[2] **في الشَّرْعِ**: اسْمٌ لِعَيْنٍ تُوضَعُ عِنْدَ آخَرَ لِيَحْفَظَهَا.

فَهِيَ: وَكَالَةٌ في الحِفْظِ، فيُعْتَبَرُ أرْكَانُهَا[3].

والأحْسَنُ[4]: أنَّهَا تَوْكِيلٌ في حِفْظِ مَمْلُوكٍ، أو مُحْتَرَمٍ مُخْتَصٍّ علىٰ وَجْهٍ مَخْصُوصٍ.

والإجْمَاعُ في كُلِّ عَصْرٍ علىٰ جَوَازِهَا[5]، وسَنَدُهُ قَوْلُهُ تَعَالَىٰ: ﴿ ۞ إِنَّ ٱللَّهَ يَأۡمُرُكُمۡ أَن تُؤَدُّواْ ٱلۡأَمَٰنَٰتِ إِلَىٰٓ أَهۡلِهَا ﴾[6]، مَعَ السُّنَّةِ الشَّهِيرَةِ.

---

(١) انْظُرْ: «الزَّاهِرَ» للأزْهَرِي (٣٨٠)، و«المُطْلِعَ» للبَعْلِي (٣٣٧).

(٢) أيِ: الوَدِيْعَةُ.

(٣) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢١٠).

(٤) أيْ: الأحْسَنُ أنْ يُقَالَ في تَعْرِيْفِ الوَدِيْعَةِ شَرْعًا.

(٥) «الإجْمَاعُ» لابنِ المُنْذِر (١٢٩)، و«مَرَاتِبُ الإجْمَاعِ» لابنُ حَزْمٍ (١١٠، و«الإقْنَاعُ» لابنِ القَطَّانِ (٣/ ١٥٨٦)، «المُغْنِي» (٩/ ٢٥٦)، و«الشَّرْحُ الكَبِيْرُ» (١٦/ ٥).

(٦) [النِّسَاءُ: ٥٨].

مِنْهَا: قَوْلُهُ عَلَيْهِ السَّلَامُ: «أَدِّ الأَمَانَةَ إِلَىٰ مَنِ ائْتَمَنَكَ، ولَا تَخُنْ مَنْ خَانَكَ»[١] رَوَاهُ أَبُو دَاوُدَ، والتِّرْمِذِيُّ، وحَسَّنَهُ.

والمَعْنَىٰ يَقْتَضِيهَا؛ لِحَاجَةِ النَّاسِ إِلَيْهَا؛ لأَنَّهُ يَتَعَذَّرُ عَلَيْهِمْ حِفْظُ جَمِيعِ أَمْوَالِهِمْ بِأَنْفُسِهِمْ[٢].

ويُسْتَحَبُّ أَخْذُهَا لِمَنْ عُلِمَ أَنَّهُ ثِقَةٌ قَادِرٌ علىٰ حِفْظِهَا، وتُكْرَهُ لِغَيْرِهِ إِلَّا بِرِضَىٰ رَبِّهِ[٣].

وتَنْفَسِخُ[٤]: **بِمَوْتٍ، وجُنُونٍ، وعَزْلٍ مَعَ عِلْمِهِ**[٥]، فَإِنْ بَطَلَتْ: بَقِيَ المَالُ في يَدِهِ أَمَانَةً يُؤَدِّيهِ إِلَىٰ مَالِكِهِ، فَإِنْ تَلِفَ قَبْلَ التَّمَكُّنِ: فَهَدَرٌ، وإِنْ تَلِفَ بَعْدَهُ: فَوَجْهَانِ.

---

(١) حَدِيْثٌ حَسَنٌ.
أَخْرَجَهُ أبو دَاوُدَ (٣٥٣٤)، والتِّرمِذِي (١٢٦٤) وأَحْمَدُ (١٥٤٢٤)، والبَيْهَقِي في «السُّنَنِ الكُبْرَىٰ» (١٠/ ٢٧٠)، والحَاكِمُ (٢/ ٤٦)، والدَّارَقُطْنِي (٣/ ٣٥)، والطَّحَاوِي في «شَرْحِ مُشْكِلِ الآثَارِ» (١٨٣١)، وإِسْنَادُهُ حَسَنٌ. وقَالَ التِّرمِذِي: «هَذَا حَدِيْثٌ حَسَنٌ غَرِيبٌ».
قَالَ السِّنْدِي: قَوْلُهُ: «**أَدِّ**»: أَمْرٌ مِنَ الأَدَاءِ.
قَوْلُهُ: «**ولَا تَخُنْ مَنْ خَانَكَ**»: أَيْ لَا تُقَابِلِ الخِيَانَةَ بِمِثْلِهَا، فَكَأَنَّهُ أَخَذَ مِنْهُ عَدَمَ جَوَازِ أَنْ يَأْخُذَ هَذَا الأَلْفَ في مُقَابَلَةِ ذَاكَ، ورَأَىٰ أَنَّ هَذَا مِنْ بَابِ مُقَابَلَةِ الخِيَانَةِ بِمِثْلِهَا، وهُوَ لَا يَجُوزُ، وَمَنْ جَوَّزَ ذَلِكَ رَأَىٰ أَنَّهُ لَيْسَ مِنْ ذَلِكَ البَابِ، بَلْ مِنْ بَابِ أَخْذِ الحَقِّ عِنْدَ القُدْرَةِ عَلَيْهِ، وإِنَّمَا الخِيَانَةُ إِذَا زَادَ علىٰ حَقِّهِ، واللهُ تَعَالَىٰ أَعْلَمُ».
(٢) «المُغْنِي» (٩/ ٢٥٦)، و«الشَّرْحُ الكَبِيْرُ» (١٦/ ٦).
(٣) السَّابِق.
(٤) أَيِ: الوَدِيْعَةُ.
(٥) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢١٠).

ولا يَصِحُّ الإيدَاعُ والِاسْتِيدَاعُ إلَّا مِنْ جَائِزِ التَّصَرُّفِ في مَالِهِ وتبرُّعِهِ بِهِ[(١)].

(وَهِيَ أَمَانَةٌ)؛ لِقَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿فَإِنْ أَمِنَ بَعْضُكُم بَعْضًا فَلْيُؤَدِّ ٱلَّذِى ٱؤْتُمِنَ أَمَٰنَتَهُۥ﴾[(٢)].

(وَلا ضَمَانَ عَلَيْهِ فِيهَا)؛ لِمَا رَوَىٰ عَمْرُو بْنُ شُعَيْبٍ عَنْ أبِيهِ عَنْ جَدِّهِ أنَّ النَّبِيَّ ﷺ، قَالَ: «مَنْ أَوْدَعَ وَدِيعَةً فَلا ضَمَانَ عَلَيْهِ»[(٣)] رَوَاهُ ابْنُ مَاجَهْ.

ولِأنَّ المُسْتَوْدِعَ يَحْفَظُهَا لِمَالِكِهَا، فَلَوْ ضُمِنَتْ لَامْتَنَعَ النَّاسُ مِنَ الدُّخُولِ فِيهَا، وذَلِكَ مُضِرٌّ؛ لِمَا فِيهِ مِنْ مَسِيسِ الحَاجَةِ إلَيْهَا.

(إلَّا أنْ يَتَعَدَّىٰ): فَيَضْمَنَهَا؛ بِغَيْرِ خِلَافٍ عَلِمْنَاهُ؛ لأَنَّهُ مُتْلِفٌ لِمَالِ غَيْرِهِ، فَضَمِنَهُ كَمَا لَوْ أتْلَفَهُ مِنْ غَيْرِ اسْتِيدَاعٍ.

(وَإنْ تَلِفَتْ مِنْ بَيْنِ مَالِهِ: لَمْ يَضْمَنْ في أَصَحِّ الرِّوَايَتَيْنِ)، وهِيَ قَوْلُ

---

(١) «المُغْنِي» (٩/ ٢٧٩)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ٤٥).

(٢) [البَقَرَةُ: ٢٨٣].

(٣) حَدِيْثٌ ضَعِيفٌ.

أَخْرَجَهُ ابنُ مَاجَه (٢٤٠١)، إسْنَادُهُ ضَعِيفٌ، فِيهِ أَيُّوبُ بنُ سُوَيْدٍ والمُثَنَّىٰ، وهُمَا ضَعِيفَانِ!

أَخْرَجَهُ الدَّارَقُطْنِي (١/ ٢٩٦١)، والبَيْهَقِي (٦/ ٢٨٩)، والدَّارَقُطْنِي (٢/ ٢٩٦١)، وقَدْ ضُعِّفَ البَيْهَقِي بِيَزِيدَ بنِ عَبْدِ المَلِكِ، وصَحَّحَ البَيْهَقِي وَقْفَهُ.

وأخرَجَ البَيْهَقِي (٦/ ٢٨٩)، عَنْ عُمَرَ: «أَنَّهُ ضَمَّنَ رَجُلًا وَدِيعَةً سُرِقَتْ مِنْ بَيْتِ مَالِهِ»، وإسْنَادُهُ صَحِيحٌ، وقَالَ البَيْهَقِي: «يُحْتَمَلُ: أَنَّهُ كَانَ فَرَّطَ فِيهَا، فَضَمَّنَهُ بِالتَّفْرِيطِ، واللهُ أَعْلَمُ».

أَكْثَرِ العُلَمَاءِ؛ لِمَا ذَكَرْنَا، ولِأَنَّ المُسْتَوْدَعَ مُؤْتَمَنٌ: فَلَمْ يَضْمَنْ مَا تَلِفَ مِنْ غَيْرِ تَعَدِّيهِ ولَا تَفْرِيطِهِ، وسَوَاءٌ ذَهَبَ مَعَهَا مِنْ مَالِهِ شَيْءٌ أَوْ «لَا».

والثَّانِيَةُ: يَضْمَنُ إِذَا تَلِفَتْ مِنْ بَيْنِ مَالِهِ؛ لِمَا رَوَىٰ سَعِيدٌ حَدَّثَنَا هُشَيْمٌ، أَنَا حُمَيْدٌ الطَّوِيلُ، عَنْ أَنَسٍ: «أَنَّ عُمَرَ بْنَ الخَطَّابِ ضَمَّنَهُ وَدِيعَةً ذَهَبَتْ مِنْ بَيْنِ مَالِهِ»[(١)].

والأُولَىٰ: أَصَحُّ، قَالَهُ القَاضِي[(٢)]؛ لأَنَّ الضَّمَانَ يُنَافِي الأَمَانَةَ، وحَدِيثُ عُمَرَ: مَحْمُولٌ علىٰ التَّفْرِيطِ مِنْ أَنَسٍ في حِفْظِهَا، فَلا مُنَافَاةَ.

(وَيَلْزَمُهُ حِفْظُهَا في حِرْزِ مِثْلِهَا) عُرْفًا، كَسَرِقَةٍ، وكَمَا يَحْفَظُ مَالَهُ، ولِأَنَّهُ تَعَالَىٰ أَمَرَ بِأَدَائِهَا، ولَا يُمْكِنُ ذَلِكَ إِلَّا بِالحِفْظِ.

وفي «الرِّعَايَةِ»[(٣)]: «مَنِ اسْتُودِعَ شَيْئًا حَفِظَهُ في حِرْزِ مِثْلِهِ» عَاجِلاً مَعَ القُدْرَةِ، وإِلَّا ضَمِنَ.

وظَاهِرُهُ: أَنَّهُ إِذَا لَمْ يَحْفَظْهَا في حِرْزِ مِثْلِهَا: أَنَّهُ يَضْمَنُ؛ لأَنَّهُ مُفَرِّطٌ، وإِنْ

---

(١) لَمْ أَقِفْ عَلَيْهِ في مَظَانِّهِ فِيمَا طُبِعَ مِنْ سُنَنِ سَعِيدِ بنِ مَنْصُورٍ.
وأَخْرَجَهُ البَيْهَقِي (٦/ ٢٩٠)، مِنْ طَرِيقِ يَحْيَىٰ، عَنْ حُمَيْدٍ الطَّوِيلِ، عَنْ أَنَسٍ رَضِيَ اللهُ عَنْهُ، وصَحَّحَهُ ابنُ حَزْمٍ في «المُحَلَّىٰ» (٨/ ٢٧٧).
وأَخْرَجَهُ عَبْدُ الرَّزَّاقِ (٨/ ١٨٢)، رَقْم (١٤٧٩٩)، وابنُ أبي شَيْبَةَ (٦/ ٤٠١)، وأبو القَاسِمِ البَغَوي في «الجَعْدِيَّاتِ» (١/ ٥١٠)، رَقْم (١٠٠٧)، والبَيْهَقِي (٦/ ٢٩٠)، كُلُّهُمْ مِنْ طُرُقٍ عَنْ أَنَسٍ رَضِيَ اللهُ عَنْهُ. وانْظُرْ: «المُغْنِي» (٩/ ٢٥٧)، و«الشَّرْحَ الكَبِيرَ» (١٦/ ٧).
(٢) «المُغْنِي» (٩/ ٢٥٧)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ٨).
(٣) «الرِّعَايَةُ الصُّغْرَىٰ» لابنِ حَمْدَانَ (١/ ٤١٠)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ١٧٩).

وَضَعَهَا في حِرْزٍ، ثُمَّ نَقَلَهَا عَنْهُ إِلَىٰ حِرْزٍ مِثْلِهَا: لَمْ يَضْمَنْهَا؛ لأَنَّ صَاحِبَهَا رَدَّ حِفْظَهَا إِلَىٰ اجْتِهَادِهِ.

فَلَوْ كَانَتِ العَيْنُ في بَيْتِ مَالِكِهَا، فَقَالَ الآخَرُ: احْفَظْهَا في مَوْضِعِهَا، فَنقَلَهَا عَنْهُ لِغَيْرِ خَوْفٍ: ضَمِنَ؛ لأَنَّهُ لَيْسَ بِمُودِعٍ، وإِنَّمَا هُوَ وَكِيلٌ في حِفْظِهَا في مَوْضِعِهَا[١].

(وَإِنْ عَيَّنَ صَاحِبُهَا حِرْزًا، فَجَعَلَهَا في دُونِهِ: ضَمِنَ)، سَوَاءٌ رَدَّهَا إِلَيْهِ أَوْ «لا»؛ لأَنَّهُ خَالَفَهُ في حِفْظِ مَالِهِ.

ومُقْتَضَاهُ: أَنَّهُ إِذَا حَفِظَهَا فِيمَا عَيَّنَهُ، ولَمْ يَخْشَ عَلَيْهَا: فَلا ضَمَانَ عَلَيْهِ؛ بِغَيْرِ خِلَافٍ؛ لأَنَّهُ مُمْتَثِلٌ غَيْرُ مُفَرِّطٍ[٢].

(وَإِنْ أَحْرَزَهَا بِمِثْلِهِ، أو فَوْقِهِ)، بِلَا حَاجَةٍ، كَلُبْسِ خَاتَمٍ في خِنْصَرٍ، فَلَبِسَهُ في بِنْصَرٍ، لَا عَكْسِهِ: (لَمْ يَضْمَنْ) علىٰ المَذْهَبِ[٣]؛ لأَنَّ تَقْيِيدَهُ بِهَذَا الحِرْزِ يَقْتَضِي مَا هُوَ مِثْلُهُ، كَمَنِ اكْتَرَىٰ لِزَرْعِ حِنْطَةٍ، فَلَهُ زَرْعُهَا وزَرْعُ مِثْلِهَا في الضَّرَرِ، فَمَا فَوْقَهُ مِنْ بَابٍ أَوْلَىٰ.

(وَقِيلَ: يَضْمَنُ)، وهُوَ ظَاهِرُ الخِرَقِيِّ[٤].

---

(١) «المُغْنِي» (٩/ ٢٦٥)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ٩).
(٢) «المُغْنِي» (٩/ ٢٦٣)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ١٠).
(٣) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢١٠).
(٤) «مُختَصَرُ الخِرَقِي» (٢٢٥)، وانْظُرْ: «المُغْنِي» (٩/ ٢٦٣)، و«الشَّرْحَ الكَبِيرَ» (١٦/ ١١)، و«الفُرُوعَ» (٧/ ٢١٠).

وحَكَاهُ في «التَّبْصِرَةِ»[١]: رِوَايَةً، قَالَ في رِوَايَةِ حَرْبٍ: «إذَا خَالَفَ في الوَدِيعَةِ: فَهُوَ ضَامِنٌ»[٢]؛ لأَنَّهُ خَالَفَ أَمْرَ صَاحِبِهَا مِنْ غَيْرِ حَاجَةٍ؛ أَشْبَهَ مَا لَوْ نَهَاهُ.

(إلَّا أَنْ يَفْعَلَهُ لِحَاجَةٍ)، كَمَا لَوْ خَافَ عَلَيْهَا مِنْ سَيْلٍ أَوْ حَرِيقٍ؛ لأَنَّهُ لَا يُعَدُّ مُفَرِّطًا.

والأَوْلَىٰ: إنْ نَقَلَهَا إلَىٰ الأَعْلَىٰ: لَمْ يَضْمَنْ؛ لأَنَّهُ زَادَهُ خَيْرًا، لَا إنْ نَقَلَهَا إلَىٰ المُسَاوِي؛ لِعَدَمِ الفَائِدَةِ[٣].

قَالَ في «التَّلْخِيصِ»[٤]: «أَصْحَابُنَا لَمْ يُفَرِّقُوا بَيْنَ تَلَفِهَا بِسَبَبِ النَّقْلِ، وبَيْنَ تَلَفِهَا بِغَيْرِهِ»، قَالَ: «وعِنْدِي أَنَّهُ إذَا حَصَلَ التَّلَفُ بِسَبَبِ النَّقْلِ، كَانْهِدَامِ البَيْتِ المَنْقُولِ إلَيْهِ: ضَمِنَ»[٥].

(فَإِنْ نَهَاهُ عَنْ إخْرَاجِهَا، فَأَخْرَجَهَا لِغَشَيَانِ شَيْءٍ الغَالِبُ مِنْهُ التَّوَىٰ)، أَيْ: الهَلَاكُ[٦]: (لَمْ يَضْمَنْ)؛ لأَنَّ حِفْظَهَا نَقْلُهَا، وتَرْكَهَا تَضْيِيعٌ لَهَا.

---

(١) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢١٠).

(٢) «شَرْحُ الزَّرْكَشِي» (٤/ ٥٨١).

(٣) «شَرْحُ الزَّرْكَشِي» (٤/ ٥٨١)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ١١).

(٤) «شَرْحُ الزَّرْكَشِي» (٤/ ٥٨١).

(٥) انْظُرْ: السَّابِقَ.

(٦) قَوْلُهُ: «لِغِشْيَانِ شَيْءٍ الغَالِبُ مِنْهُ التَّوَىٰ»، الغِشْيَانُ: مَصْدَرُ غَشِيَ الشَّيْءَ غِشْيَانًا: نَزَلَ. والتَّوَىٰ مَقْصُورًا: هَلَاكُ المَالِ، يُقَالُ: تَوِيَ المَالُ - بِالكَسْرِ - يَتْوَىٰ تَوًىٰ، وأَتْوَاهُ غَيْرُهُ، وهَذَا مَالٌ تَوٍ. انْظُرْ: «المُطْلِعَ» للبَعْلِي (٣٣٧).

وهَذَا إذَا وَضَعهَا في حِرْزِ مِثْلِهَا أو فَوْقِهِ، فَإنْ تَعذَّرَ وأحْرزَهَا في دُونِه: فَلا ضَمَانَ، ذَكَرَهُ في «المُغْنِي»(١)، و«الشَّرْحِ»(٢)، والحَارِثِيُّ.

ومُقْتَضَاهُ: أنَّهُ يَلْزَمُهُ إخْرَاجُهَا عِنْدَ الخَوْفِ؛ لأنَّ النَّهْيَ لِلاحْتِيَاطِ عَلَيْهَا، وهُوَ إذْنُ نَقْلِهَا.

(وَإنْ تَركَهَا، فَتَلِفَتْ: ضَمِنَ)، سَوَاءٌ تَلِفَتْ بِالأمْرِ المُخَوِّفِ أو بِغَيرِه؛ لأنَّهُ مُفَرِّطٌ.

وقِيلَ: لَا يَضْمَنُ؛ لِامْتِثَالِهِ أمْرَ صَاحِبِهَا(٣).

(وَإنْ أخْرَجَهَا لِغَيْرِ خَوْفٍ: ضَمِنَ)؛ لأنَّهُ خَالَفَ نَصَّ صَاحِبِهَا لِغَيْرِ فَائِدَةٍ، ولَوْ أخْرَجَهَا إلَىٰ مِثْلِهِ أو فَوْقِهِ، صَرَّحَ بِهِ في «الشَّرْحِ»(٤)، وغَيْرِه.

وقِيلَ: لَا يَضْمَنُ، كَمَا لَوْ لم يُعَيِّنْ(٥) لَهُ حِرْزًا.

(فَإنْ قَالَ: لَا تُخْرِجْهَا وإنْ خِفْتَ عَلَيْهَا، فَأخْرَجَهَا عِنْدَ الخَوْفِ أو تَركَهَا: لَمْ يَضْمَنْ)؛ لأنَّهُ إذَا أخْرَجَهَا فَقَدْ زَادَهُ خَيْرًا بِحِفْظِهَا، إذِ المَقْصُودُ المُبَالَغَةُ في حِفْظِهَا، وإنْ تَركَهَا: فَلا شَيْءَ عَلَيْهِ لأنَّ صَاحِبَهَا صَرَّحَ لَهُ بِتَرْكِهَا مَعَ الخَوْفِ، فَكَأنَّهُ رَضِيَ بِإتْلَافِهَا(٦).

---

(١) «المُغْنِي» (٧/ ٢٥٩).

(٢) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ٩).

(٣) «المُغْنِي» (٩/ ٢٦٣)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ١٣).

(٤) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ١٣).

(٥) في المَطْبُوعِ: «لَوْ تعيَّنَ»، والمُثْبَتُ مِنْ (ب). وانْظُرْ: «الشَّرْحَ الكَبِيرَ» (١٦/ ١٣).

(٦) «المُغْنِي» (٩/ ٢٦٤)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ١٥)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢١٠).

وقِيلَ: إنْ وَافقَهُ أو خَالَفَهُ: ضَمِنَ، كَإِخْرَاجِهَا لِغَيْرِ خَوْفٍ(١)، وهَذَا جَارٍ فِيمَا إذَا قَالَ: لَا تَقْفِلْ عَلَيْهَا قُفْلَيْنِ، أوْ لَا تَنَمْ فَوْقَهُ(٢)، صَرَّحَ بِهِ في «الرِّعَايَةِ»(٣).

***

❑ فَرْعٌ: إذَا أَخْرَجَ الوَدِيعَةَ المَنْهِيَّ عَنْ إخْرَاجِهَا، فَتَلِفَتْ، فَادَّعَىٰ أَنَّهُ أَخْرَجَهَا لِغَشَيَانِ شَيْءٍ الغَالِبُ مِنْهُ الهَلَاكُ، وأَنْكَرَ صَاحِبُهَا وَجُودَهُ: فَعَلَىٰ المُسْتَوْدَعِ البَيِّنَةُ إنْ كَانَ مِمَّا لَا تَتَعَذَّرُ إقَامَةُ البَيِّنَةِ عَلَيْهِ لِظُهُورِهِ، ويُقْبَلُ قَوْلُهُ في التَّلَفِ مَعَ يَمِينِهِ(٤).

***

(وَإِنْ أَوْدَعَهُ بَهِيمَةً، فَلَمْ يَعْلِفْهَا حَتَّىٰ مَاتَتْ: ضَمِنَ)؛ لأَنَّ العَلَفَ مِنْ كَمَالِ الحِفْظِ، بَلْ هُوَ الحِفْظُ بِعَيْنِهِ؛ لأَنَّ العُرْفَ يَقْتَضِي عَلْفَهَا وسَقْيَهَا، فَكَأَنَّهُ مَأْمُورٌ بِهِ عُرفًا.

وقِيلَ: لَا يَضْمَنُ، كَلا تَعْلِفْهَا، والأَوَّلُ: هُوَ المَشْهُورُ(٥).

(إلَّا أنْ يَنْهَاهُ المَالِكُ عَنْ عَلْفِهَا)؛ لأَنَّ مَالِكَهَا أذِنَ في إتْلَافِهَا؛ أَشْبَهَ مَا

---

(١) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢١٠).
(٢) «المُغْنِي» (٩/ ٢٦٧)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ٢٤).
(٣) «الرِّعَايَةُ الصُّغْرَىٰ» لابنِ حَمْدَانَ (١/ ٤١٠).
(٤) «المُغْنِي» (٩/ ٢٦٥)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ١٥).
(٥) «المُغْنِي» (٩/ ٢٧٤)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ١٧).

لَوْ أمرَهُ بِقتْلِهَا؛ لَكِنْ إذَا نَهَاهُ عَنْ عَلْفِهَا فتَرَكَهُ: أثِمَ لِحُرْمَةِ الحيَوَانِ(١).

فَإِنْ أمَرَهُ بِهِ: لَزِمَهُ(٢)، وقِيلَ: يَلْزَمُهُ بِقَبُولِهِ، ويُعْتَبَرُ حَاكِمٌ(٣)، وفي «المُنْتَخَبِ»(٤): لا.

***

❏ فَرْعٌ: إذَا عَلَفَ الدَّابَّةَ، أو سَقَاهَا في دَارِهِ، أو غَيْرِهَا بِنَفْسِهِ، أو غُلَامِهِ علىٰ مَا جَرَتْ بِهِ العَادَةُ: فَلا ضَمَانَ عَلَيْهِ؛ لأنَّهُ مَأْذُونٌ فِيهِ عُرْفًا، والحُكْمُ في النَّفَقَةِ والرُّجُوعِ كَالحُكْمِ في نَفَقَةِ البَهِيمَةِ المَرْهُونَةِ؛ لأنَّهَا أمَانَةٌ مِثْلُهَا(٥).

***

(**فَإِنْ قَالَ: اتْرُكِ الوَدِيعَةَ في جَيْبِكَ**(٦)**، فتَرَكَهَا في كُمِّهِ**)، أو يَدِهِ: (**ضَمِنَ**)؛ لأنَّ الجَيْبَ أحْرَزُ، ورُبَّمَا نَسِيَ، فَسَقَطَ مِنْهُ.

(**وَإِنْ قَالَ: اتْرُكْهَا في كُمِّكَ**)، أو يَدِكَ، (**فتَرَكَهَا في جَيْبِهِ: لَمْ يَضْمَنْ**)؛ لأنَّهُ أحْرَزُ.

---

(١) انْظُرْ: السَّابِقَ.

(٢) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ١٩)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢١٠).

(٣) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢١٠).

(٤) السَّابِق.

(٥) «المُغْنِي» (٩/ ٢٧٥)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ١٩).

(٦) قَالَ البَعْلِي في «المُطْلِعِ» (٣٣٧): «قَوْلُهُ: «في جَيْبِكَ»، قَالَ الجَوْهَرِي: الجَيْبُ: للقَمِيصِ، تَقُولُ: جُبْتُ القَمِيصَ أجُوبُهُ، وأجِيبُهُ إذَا قَوَّرْتُ جَيْبَهُ، والمُرَادُ هُنَا: المَجْعُولُ في القِبَاءِ ونَحْوِهِ شِبْهَ الوِعَاءِ، ولَمْ أرَهُ في شَيءٍ مِنْ كُتُبِ اللُّغَةِ بِهَذَا المَعْنَىٰ، واللهُ أعْلَمُ». وانْظُرْ: «الصَّحَاحَ» للجَوْهَرِي (١/ ١٠٤).

(وَإِنْ تَرَكَهَا فِي يَدِهِ، احْتَمَلَ: وَجْهَيْنِ)، كَذَا فِي «الفُرُوعِ»(١).

أَظْهَرُهُمَا: يَضْمَنُ؛ لأَنَّ اليَدَ يَسْقُطُ مِنْهَا الشَّيْءُ بِالنِّسْيَانِ؛ بِخِلَافِ الكُمِّ.

والثَّانِي: لَا يَضْمَنُ؛ لأَنَّ اليَدَ أَحْرَزُ مِنَ الكُمِّ؛ لأَنَّهُ يَتَطَرَّقُ إِلَيْهِ البَطُّ(٢).

وكَذَا: الخِلَافُ إِذَا عَيَّنَ يَدَهُ، فَتَرَكَهَا فِي كُمِّهِ.

وقَالَ القَاضِي: «اليَدُ أَحْرَزُ عِنْدَ المُغَالَبَةِ، والكُمُّ أَحْرَزُ عِنْدَ غَيْرِهَا»(٣).

فَإِنْ تَرَكَهَا فِي يَدِهِ عِنْدَ المُغَالَبَةِ: فَلا ضَمَانَ عَلَيْهِ؛ لأَنَّهُ زَادَهُ خَيْرًا، وإِلَّا ضَمِنَهَا؛ لِنَقْلِهَا إِلَىٰ أَدْنَىٰ مِمَّا أُمِرَ بِهِ، فَإِنْ أَمَرَهُ بِحِفْظِهَا مُطْلَقًا فَتَرَكَهَا فِي جَيْبِهِ، أو يَدِهِ، أو شَدَّهَا فِي كُمِّهِ، أو عَضُدِهِ، وقِيلَ: مِنْ جَانِبِ الجَيْبِ، أو تَرَكَ فِي كُمِّهِ ثَقِيلًا بِغَيْرِ شَدٍّ، أو تَرَكَهَا فِي وسَطِهِ: لَمْ يَضْمَنْ(٤).

وفِي «الفُصُولِ»(٥): «إِنْ تَرَكَهَا فِي رَأْسِهِ، أو غَرَزَهَا فِي عِمَامَتِهِ، أو تَحْتَ قَلَنْسُوَتِهِ، احْتُمِلَ: أَنَّهُ حِرْزٌ(٦)».

***

(١) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢١٠).

(٢) «المُغْنِي» (٩/ ٢٦٦)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ٢١)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢١٠).
البَطُّ: الشَّقُّ، وبَطَّ الجُرحَ: شِقَّهُ. والمِبَطَّةُ: المِبْضَعُ. انْظُرْ: «القَامُوسَ المُحِيْطَ» (٦٥٩)، مَادَّة «بطَط».

(٣) «المُغْنِي» (٩/ ٢٦٦)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ٢٢)، و«تَصْحِيْحَ الفُرُوعِ» للمَرْدَاوِي (٧/ ٢١١).

(٤) «المُغْنِي» (٩/ ٢٦٦)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ٢٢).

(٥) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢١١).

(٦) في المَطْبُوعِ: «أَحْرَزَ»، والمُثْبَتُ مِنْ (ب). وانْظُرْ: «الفُرُوعَ» (٧/ ٢١١).

❑ **تَنْبِيهٌ**: إذَا قَالَ: اتْرُكْهَا في بَيْتِكَ، فَشَدَّهَا في ثِيَابِهِ وأخْرَجَهَا مَعَهُ: ضَمِنَ؛ لأنَّ البَيْتَ أحْرَزُ.

وإنْ قَالَ: لَا يُدْخِلُ بَيْتَ الوَدِيعَةِ أحَدًا فَخَالَفَهُ، وسَرَقَهَا الدَّاخِلُ: ضَمِنَ؛ لأنَّهُ رُبَّمَا شَاهَدَهَا في دُخُولِ البَيْتِ.

وإنْ سَرَقَهَا غَيْرُ الدَّاخِلِ: فَلا في الأصَحِّ؛ لأنَّ فِعْلَهُ لَمْ يَكُنْ سَبَبًا لِإتْلَافِهَا، وقِيلَ: بَلَىٰ، جَزَمَ بِهِ في «الكَافِي»(١)، وغَيْرِهِ؛ لأنَّهُ رُبَّمَا دَلَّ السَّارِقُ عَلَيْهَا.

(**وَإنْ دَفَعَ الوَدِيعَةَ إلَىٰ مَنْ يَحْفَظُ مَالَهُ**)، أو مَالَ رَبِّهَا عَادَةً، (**كَزَوْجَتِهِ، وعَبْدِهِ: لَمْ يَضْمَنْ**) نَصَّ عَلَيْهِ؛ لأنَّهُ مُودِعٌ، فَلَهُ أنْ يَحْفَظَهَا بِنَفْسِهِ وبِمَنْ جَرَتِ العَادَةُ بِحِفْظِ مَالِهِ، وكَوَكِيلِ رَبِّهَا(٢).

وألْحَقَ بِهِمَا في «الرَّوْضَةِ»(٣): «الوَلَدَ»، وهُوَ ظَاهِرٌ، وكَمَا لَوْ دَفَعَ المَاشِيَةَ إلَىٰ الرَّاعِي، أو البَهِيمَةَ إلَىٰ غُلَامِهِ؛ لِيَسْقِيَهَا(٤).

وقِيلَ: يَضْمَنُ، كَمَا لَوْ دَفَعَهَا إلَىٰ أجْنَبِيٍّ(٥).

وعلىٰ الأوَّلِ: يُصَدَّقُ في دَعْوَىٰ الرَّدِّ، أو التَّلَفِ كَالمُودِعِ.

---

(١) «الكَافِي» لابنِ قُدَامَةَ (٣/ ٤٨١).

(٢) «المُغْنِي» (٩/ ٢٦٠)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ٢٦)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢١١).

(٣) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢١١).

(٤) «المُغْنِي» (٩/ ٢٦٠)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ٢٦).

(٥) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ٢٦).

(وَإِنْ دَفَعَهَا إِلَىٰ أَجْنَبِيٍّ، أو حَاكِمٍ)؛ لِعُذْرٍ: لَمْ يَضْمَنْ، وإِلَّا: (ضَمِنَ)؛ لأَنَّهُ مُودِعٌ، ولَيْسَ لَهُ أَنْ يُودِعَ مِنْ غَيْرِ عُذْرٍ، ولَعَلَّهُ غَيْرُ ظَاهِرٍ في الحَاكِمِ.

(وَلَيْسَ لِلْمَالِكِ)، إِذَا تَلِفَتْ: (مُطَالَبَةُ الأَجْنَبِيِّ)؛ لأَنَّ المُودِعَ ضَمِنَ بِنَفْسِ الدَّفْعِ والإِعْرَاضِ عَنِ الحِفْظِ، فَلا يَجِبُ علىٰ الثَّانِي؛ لأَنَّ دَفْعًا وَاحِدًا لَا يُوجِبُ ضَمَانَيْنِ؛ بِخِلَافِ غَاصِبِ الغَاصِبِ؛ لأَنَّ يَدَهُ ضَامِنَةٌ، فَتَرَتَّبَ عَلَيْهِ: الضَّمَانُ[(١)].

(وَقَالَ القَاضِي: لَهُ ذَلِكَ)، وهُوَ أَقْرَبُ إِلَىٰ الصَّوَابِ؛ لأَنَّهُ قَبَضَ مَا لَيْسَ لَهُ قَبْضُهُ؛ أَشْبَهَ المُودِعَ مِنَ الغَاصِبِ، وكَمَا لَوْ دَفَعَهَا إِلَىٰ إِنْسَانٍ هِبَةً[(٢)].

وعَلَيْهِ لِلْمَالِكِ: مُطَالَبَةُ مَنْ شَاءَ مِنْهُمَا، ويَسْتَقِرُّ الضَّمَانُ علىٰ الثَّانِي إِنْ عَلِمَ، وإِلَّا: فَعَلَىٰ الأَوَّلِ.

وجَزَمَ في «الوَجِيزِ»[(٣)]: أَنَّهُمَا لاَ يُطَالِبَانِ إِنْ جَهِلاَ.

ويَتَخَرَّجُ مِنْ رِوَايَةِ تَوْكِيلِ الوَكِيلِ: «لَهُ الإِيدَاعُ بِلَا عُذْرٍ»[(٤)]، وهُوَ مُقَيَّدٌ بِمَا إِذَا لَمْ يَنْهَهُ.

(وَإِنْ أَرَادَ سَفَرًا، أو خَافَ عَلَيْهَا عِنْدَهُ: رَدَّهَا إِلَىٰ مَالِكِهَا)، أو وَكِيلِهِ فِيهَا؛ لأَنَّ في ذَلِكَ تَخْلِيصًا لَهُ مِنْ دَرْكِهَا.

---

(١) «المُغْنِي» (٩/ ٢٦٠)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ٢٨).

(٢) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ٢٨).

(٣) «الوَجِيزُ» للدُّجَيْلِي (٢٥٠).

(٤) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢١٣).

ومُقْتَضَاهُ: أَنَّهُ إذَا دَفعَهَا إِلَىٰ الحَاكِمِ: يَضْمَنُ؛ لأَنَّهُ لَا وِلَايَةَ لَهُ علىٰ الحَاضِرِ.

وتَلْزَمُهُ: مُؤْنَةُ الرَّدِّ، وفي مُؤْنَةِ رَدٍّ مَنْ بَعُدَ خِلَافٌ[١].

(فَإِنْ لَمْ يَجِدْهُ: حَمَلَهَا مَعَهُ) في السَّفَرِ، نَصَّ عَلَيْهِ، سَوَاءٌ كَانَ لِضَرُورَةٍ، أو لِغَيْرِهَا.

(إِنْ كَانَ أَحْفَظَ لَهَا)؛ لأَنَّ المَقْصُودَ الحِفْظُ، وهُوَ مَوْجُودٌ هُنَا وزِيَادَةٌ.

وشَرْطُهُ: إذَا لَمْ يَنْهَ عَنْهُ، ولَا خَوْفَ، وفي «المُبْهِجِ»[٢]، و«المُوجَزِ»[٣]: «والغَالِبُ السَّلَامَةُ»، زَادَ في «عُيُونِ المَسَائِلِ»[٤]، و«الانْتِصَارِ»[٥]: «كَأَبٍ ووَصِيٍّ».

ولَهُ مَا أَنْفَقَ بِنِيَّةِ الرُّجُوعِ، قَالَهُ القَاضِي[٦]، ويَتَوَجَّهُ كَنَظَائِرِهِ، وقِيلَ: مَعَ غَيْبَةِ رَبِّهَا، أو وَكِيلِهِ إِنْ كَانَ أَحْرَزَ، وإِنِ اسْتَوَيَا: فَوَجْهَانِ[٧].

(وإِلَّا)، أَيْ: وإِنْ لَمْ يَكُنْ أَحْفَظَ لَهَا، ولَمْ يَنْهَ عَنْهُ: (دَفَعَهَا إِلَىٰ الحَاكِمِ)؛ لأَنَّ في السَّفَرِ بِهَا غَرَرًا؛ لأَنَّهُ بِعَرْضِيَّةِ النَّهْبِ وغَيْرِهِ، إِذِ الحَاكِمُ يَقُومُ مَقَامَ صَاحِبِهَا عِنْدَ غَيْبَتِهِ.

---

(١) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢١٢).
(٢) السَّابِق.
(٣) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢١٢).
(٤) السَّابِق.
(٥) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢١٢).
(٦) السَّابِق.
(٧) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢١٢).

وفي لُزُومِهِ قَبُولُهَا: وَجْهَانِ(١).

وظَاهِرُهُ: أَنَّهُ إِذَا أَوْدَعَهَا مَعَ قُدْرَتِهِ علىٰ الحَاكِمِ: أَنَّهُ يَضْمَنُهَا؛ لأَنَّهُ لَا وِلَايَةَ لَهُ، وقِيلَ: لَا يَضْمَنُ إِذَا أَوْدَعَهَا ثِقَةً(٢)، وذَكَرَهُ الحَلْوَانِيُّ(٣): رِوَايَةً؛ لأَنَّهُ قَدْ يَكُونُ أَحْفَظَ لَهَا، وأَحَبَّ إِلَىٰ مَالِكِهَا، وكَتَعَذُّرِ حَاكِمٍ في الأَصَحِّ(٤).

(**فَإِنْ تَعَذَّرَ ذَلِكَ**)، أَيْ: لَمْ يَقْدِرْ علىٰ الحَاكِمِ: (**أَوْدَعَهَا ثِقَةً**)؛ لِفِعْلِهِ عليه السلام: «لَمَّا أَرَادَ أَنْ يُهَاجِرَ، أَوْدَعَ الوَدَائِعَ الَّتِي كَانَتْ عِنْدَهُ لِأُمِّ أَيْمَنَ رضي الله عنها»(٥)، ولِأَنَّهُ مَوْضِعُ حَاجَةٍ(٦).

---

(١) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢١٣).

(٢) السَّابِق.

(٣) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢١٣).

(٤) السَّابِق.

(٥) لَمْ أَقِفْ علىٰ مَنْ أَخْرَجَهُ بِهَذَا السِّيَاقِ!

وقَدْ أَخْرَجَ الطَّبَرِي في «تَارِيخِهِ» (٢/ ٣٧٨)، مِنْ طَرِيقِ مُحَمَّدِ بنِ إِسْحَاقَ، عَنْ مُحَمَّدِ بنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ التَّيْمِي، والبَيْهَقِيُّ (٦/ ٢٨٩)، مِنْ طَرِيقِ مُحَمَّدِ بنِ إِسْحَاقِ، عَمَّنْ لَا يُتَّهَمُ، كِلَاهُمَا، عَنْ عُرْوَةَ بنِ الزُّبَيْرِ، عَنْ عَائِشَةَ رضي الله عنها، بِلَفْظِ: «أَنَّ رَسُولَ اللهِ ﷺ أَمَرَ عَلِيًّا أَنْ يَتَخَلَّفَ عَنْهُ بِمَكَّةَ، حَتَّىٰ يُؤَدِّيَ عَنْ رَسُولِ اللهِ ﷺ الوَدَائِعَ الَّتِي كَانَتْ عِنْدَهُ للنَّاسِ»، دُوْنَ ذِكْرِ: «أَنَّهُ أَوْدَعَ الوَدَائِعَ الَّتِي عِنْدَهُ لِأُمِّ أَيْمَنَ».

وأَخْرَجَهُ البَيْهَقِي (٦/ ٢٨٩)، مِنْ طَرِيقِ مُحَمَّد بنِ إِسْحَاقَ، عَنْ مُحَمَّدِ بنِ جَعْفَرِ بنِ الزُّبَيْرِ، عَنْ عُرْوَةَ بنِ الزُّبَيْرِ، عَنْ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بنِ عُوَيْم بنِ سَاعِدَةَ، قَالَ: حَدَّثَنِي رِجَالُ قَوْمِي مِنْ أَصْحَابِ رَسُولِ اللهِ ﷺ بِنَحْوِهِ، دُوْنَ ذِكْرِ أُمِّ أَيْمَنَ.

وأَوْرَدَهُ الحَافِظُ ابنُ حَجَرٍ في «التَّلْخِيصِ الحَبِيْرِ» (٣/ ٩٨)، وقَالَ: «رَوَاهُ ابنُ إِسْحَاقَ بِسَنَدٍ قَوِيٍّ». وانْظُرْ: «السِّيْرَةَ النَّبَوِيَّةَ» لابنِ هِشَامٍ (١/ ٤٨٥)، و«البِدَايَةَ والنِّهَايَةَ» (٣/ ١٧٨).

(٦) «الشَّرْحُ الكَبِيْرُ» (١٦/ ٣٤)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢١٣).

وأطْلَقَ أحْمَدُ: «الإيدَاعَ عِنْدَ غَيْرِهِ؛ لِخَوْفِهِ عَلَيْهَا»[١]، وحَمَلَهَا القَاضِي[٢]: «علىٰ المُقِيمِ، لَا المُسَافِرِ».

❑ فَرْعٌ: حُكْمُ مَنْ حَضَرَهُ المَوْتُ: حُكْمُ مَنْ أرَادَ سَفَرًا في دَفْعِهَا إلَىٰ حَاكِمٍ، أو ثِقَةٍ[٣].

***

(أوْ دَفَنَهَا، وأعْلَمَ بِهَا ثِقَةً يَسْكُنُ تِلْكَ الدَّارَ)؛ لأنَّ الحِفْظَ يَحْصُلُ بِهِ.

(فَإنْ دَفَنَهَا، ولَمْ يُعْلِمْ بِهَا أحَدًا): ضَمِنَ؛ لأنَّهُ فَرَّطَ في الحِفْظِ، فَإنَّهُ قَدْ يَمُوتُ في سَفَرِهِ، فَلا تَصِلُ إلَىٰ صَاحِبِهَا، ورُبَّمَا نَسِيَ مَوْضِعَهَا، أو أصَابَهَا آفَةٌ[٤].

وكَذَا: إنْ أعْلَمَ بِهَا غَيْرَ ثِقَةٍ؛ لأنَّهُ رُبَّمَا أخَذَهَا، ولَمْ يُصَرِّحْ بِهِ المُؤَلِّفُ[٥]؛ اكْتِفَاءً بِمَفْهُومِ الأوَّلِ[٦].

(أوْ أعْلَمَ بِهَا مَنْ لا يَسْكُنُ الدَّارَ)، أيْ: مَنْ لَا يَدُلُّهُ علىٰ المَكَانِ: (ضَمِنَهَا)؛ لأنَّهُ لَمْ يُودِعْهَا إيَّاهُ، ولَا يَقْدِرُ علىٰ الِاحْتِفَاظِ بِهَا.

---

(١) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢١٣).

(٢) السَّابِق.

(٣) «المُغْنِي» (٩/ ٢٦٢)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ٣٥).

(٤) «المُغْنِي» (٩/ ٢٦١)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ٣٥).

(٥) أي: ابنُ قُدامَةَ رحِمَهُ الله تعالىٰ.

(٦) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ٣٥).

(وَإِنْ تَعَدَّىٰ فِيهَا، فَرَكِبَ الدَّابَّةَ لِغَيْرِ نَفْعِهَا، ولَبِسَ الثَّوْبَ، وأَخْرَجَ الدَّرَاهِمَ لِيُنْفِقَهَا، ثُمَّ رَدَّهَا)، بِنِيَّةِ الأَمَانَةِ: ضَمِنَهَا؛ لِتَصَرُّفِهِ في مَالِ غَيْرِهِ بِغَيْرِ إِذْنِهِ(١).

وفِيهِ: وَجْهٌ؛ لأَنَّهُ مُمْسِكٌ لَهَا بِإِذْنِ مَالِكِهَا؛ أَشْبَهَ مَا قَبْلَ التَّعَدِّي!

وجَوَابُهُ: أَنَّهُ ضَمِنَهَا بِعُدْوَانٍ، فَبَطَلَ الِاسْتِئْمَانُ، كَمَا لَوْ جَحَدَهَا، ثُمَّ أَقَرَّ بِهَا.

ويُخَرَّجُ مِنْهُ: مَا إِذَا اسْتَعْمَلَهَا لِنَفْعِهَا، كَلُبْسِ صُوفٍ ونَحْوِهِ؛ خَوْفًا مِنْ عَثٍّ، ونَحْوِهِ.

(أَوْ جَحَدَهَا، ثُمَّ أَقَرَّ بِهَا)؛ لأَنَّهُ بِجَحْدِهَا: خَرَجَ عَنِ الِاسْتِئْمَانِ عَنْهَا، فَلَمْ يَزُلْ عَنْهُ الضَّمَانُ بِالإِقْرَارِ بِهَا؛ لأَنَّ يَدَهُ صَارَتْ يَدَ عُدْوَانٍ(٢).

(أَوْ كَسَرَ خَتْمَ كِيسِهَا)، أو كَانَتْ مَشْدُودَةً فَأَزَالَ الشَّدَّ، أو مَقْفُولَةً فَأَزَالَهُ، وسَوَاءٌ أَخْرَجَ مِنْهَا شَيْئًا، أَوْ «لا» لِهَتْكِهِ الحِرْزَ بِفِعْلٍ تَعَدَّىٰ فِيهِ، وفِيهِ رِوَايَةٌ: لَا يَضْمَنُ(٣).

فَإِنْ خَرَقَ الكِيسَ فَوْقَ الشَّدِّ: فَعَلَيْهِ ضَمَانُ مَا خَرَقَ فَقَطْ؛ لأَنَّهُ لَمْ يَهْتِكِ الحِرْزَ(٤).

---

(١) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ٣٧).
(٢) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ٣٨).
(٣) السَّابِق.
(٤) «المُغْنِي» (٩/ ٢٧٨)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ٣٨)، و«شَرْحُ الزَّرْكَشِي» (٤/ ٥٩٠).

(أَوْ خَلَطَهَا بِمَا لا تَتَمَيَّزُ مِنْهُ)، كَزَيْتٍ بِزَيْتٍ، وَدَرَاهِمَ بِدَرَاهِمَ: (ضَمِنَهَا)؛ لأَنَّهُ صَيَّرَهَا في حُكْمِ التَّالِفِ، وفَوَّتَ علىٰ نَفْسِهِ رَدَّهَا؛ أَشْبَهَ مَا لَوْ أَلْقَاهَا في لُجَّةِ بَحْرٍ، وسَوَاءٌ خَلَطَهَا بِمَالِهِ، أو مَالِ غَيْرِهِ بِمِثْلِهَا، أو دُونِهَا، أو أَجْوَدَ[1].

ونَقَلَ عَبْدُ اللهِ بْنُ مُحَمَّدٍ البَغَوِيُّ عَنْ أَحْمَدَ: في رَجُلٍ أَعْطَىٰ آخَرَ دِرْهَمًا يَشْتَرِي لَهُ بِهِ شَيْئًا، فَخَلَطَهُ مَعَ دَرَاهِمِهِ، فَضَاعَا، قَالَ: «لَيْسَ عَلَيْهِ شَيْءٌ»[2]، ذَكَرَهُ القَاضِي، ولَمْ يَتَأَوَّلْهُ في «النَّوَادِرِ»[3]، وذَكَرَهُ الحَلْوَانِيُّ[4]: ظَاهِرُ كَلَامِ الخِرَقِيِّ[5].

وجُزِمَ بِهِ في «المَنْثُورِ»[6]: عَنْ أَحْمَدَ، قَالَ: «لأَنَّهُ خَلَطَهُ بِمَالِهِ».

فَإِنْ لَمْ يَدْرِ أَيُّهُمَا ضَاعَ: ضَمِنَ، نَقَلَهُ البَغَوِيُّ[7]، وفي «الرِّعَايَةِ»[8]: «إِذَا خَلَطَ إِحْدَىٰ وَدِيعَتَيْ زَيْدٍ بِالأُخْرَىٰ بِلَا إِذْنٍ، وتَعَذَّرَ التَّمْيِيزُ: فَوَجْهَانِ».

❑ فَرْعٌ: إِذَا نَوَىٰ التَّعَدِّيَ فِيهَا، ولَمْ يَتَعَدَّ: لَمْ يَضْمَنْ، وحَكَىٰ القَاضِي: قَوْلًا: بَلَىٰ، كَمُلْتَقِطٍ في وَجْهٍ[9].

***

---

(١) «المُغْنِي» (٩/ ٢٧٨)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ٣٨).

(٢) «المُغْنِي» (٧/ ٢٢٣)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢١٣).

(٣) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢١٣).

(٤) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢١٤).

(٥) «مُخْتَصَرُ الخِرَقِي» (٢٢٥).

(٦) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢١٣).

(٧) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢١٤).

(٨) انْظُرْ: «تَصْحِيحَ الفُرُوعِ» للمَرْدَاوِي (٧/ ٢١٤).

(٩) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢١٥).

(وَإِنْ خَلَطَهَا بِمُتَمَيِّزٍ)، كَدَرَاهِمَ بِدَنَانِيرَ: لَمْ يَضْمَنْ علىٰ الأَصَحِّ، وحَكَاهُ في «الشَّرْحِ»[١]: بِغَيْرِ خِلاَفٍ نَعْلَمُهُ؛ لأَنَّهُ لاَ يَعْجَزُ بِذَلِكَ عَنْ رَدِّهَا؛ أَشْبَهَ مَا لَوْ تَرَكَهَا في صُنْدُوقٍ فِيهِ أَكْيَاسٌ لَهُ.

والثَّانِيَةُ: يَضْمَنُ؛ لِلتَّصَرُّفِ فِيهَا.

وكَذَا الخِلَافُ: إنْ خَلَطَ بِيضًا بِسُودٍ، وصِحَاحًا بِمُكَسَّرَةٍ.

والثَّالِثَةُ: يَضْمَنُ إنْ خَلَطَ بِيضًا بِسُودٍ، وحَمَلَهُ في «المُغْنِي»[٢]، و«الشَّرْحِ»[٣]: علىٰ أَنَّهَا تَكْتَسِبُ مِنْهَا سَوَادًا، ويَتَغَيَّرُ لَوْنُهَا.

(أَوْ رَكِبَ الدَّابَّةَ لِيَسْقِيَهَا)، أو لِيَعْلِفَهَا: لَمْ يَضْمَنْ؛ لأَنَّهُ مَأْذُونٌ فِيهِ شَرْعًا، وعُرْفًا، ولِهَذَا يَضْمَنُ إذَا تَلِفَتْ بِتَرْكِهِ[٤].

(وَإِنْ أَخَذَ دِرْهَمًا، ثُمَّ رَدَّهُ، فَضَاعَ الكُلُّ: ضَمِنَهُ وَحْدَهُ) في الأَصَحِّ؛ لأَنَّ الضَّمَانَ تَعَلَّقَ بِالأَخْذِ، فَلَمْ يَضْمَنْ غَيْرَ مَا أَخَذَهُ، بِدَلِيلِ مَا لَوْ تَلِفَ في يَدِهِ قَبْلَ رَدِّهِ[٥].

(وَعَنْهُ: يَضْمَنُ الجَمِيعَ)، حَكَاهَا في «التَّلْخِيصِ»[٦]، وغَيْرِهِ؛ لأَنَّهَا

(١) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ٤٠).
(٢) «المُغْنِي» (٧/ ٢٦٢).
(٣) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ٤٠).
(٤) السَّابِق.
(٥) «المُغْنِي» (٩/ ٢٧٧)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ٤١)، و«شَرْحُ الزَّرْكَشِي» (٤/ ٥٨٨).
(٦) «شَرْحُ الزَّرْكَشِي» (٤/ ٥٨٨).

وَدِيعَةٌ قَدْ تَعَدَّىٰ فِيهَا فَضَمِنَهَا، كَمَا لَوْ أَخَذَ الجَمِيعَ[١].

(وَإِنْ رَدَّ بَدَلَهَ مُتَمَيِّزًا: فَكَذَلِكَ)، أَيْ: يَجْرِي فِيهِ الخِلَافُ السَّابِقُ.

(وَإِنْ كَانَ غَيْرَ مُتَمَيِّزٍ: ضَمِنَ الجَمِيعَ) علىٰ المَذْهَبِ، وقَالَهُ القَاضِي؛ لِخَلْطِهِ الوَدِيعَةَ بِمَا لَا تَتَمَيَّزُ[٢].

(وَيُحْتَمَلُ: أَنْ لَا يَضْمَنَ غَيْرَهُ)، وهُوَ مُقْتَضَىٰ كَلَامِ الخِرَقِيِّ[٣]، وقَطَعَ بِهِ القَاضِي في «التَّعْلِيقِ»[٤].

وحُكِيَ عَنْهُ في رِوَايَةِ الأَثْرَمِ: أَنَّهُ أَنْكَرَ القَوْلَ بِتَضْمِينِ الجَمِيعِ، قَالَ: «وإِنَّهُ قَوْلُ سُوءٍ»[٥]؛ لأَنَّ الضَّمَانَ مَنُوطٌ بِالتَّعَدِّي، وهُوَ مُخْتَصٌّ بِالمَأْخُوذِ.

وكَذَا: إِنْ أَذِنَ في أَخْذِهِ مِنْهَا، فَرَدَّ بَدَلَهُ بِلَا إِذْنِهِ[٦].

وشَرْطُهَا - كَمَا جَزَمَ بِهِ في «المُغْنِي»[٧]، و«الشَّرْحِ»[٨] -: إِذَا كَانَتْ

---

(١) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ٤١)، و«شَرْحُ الزَّرْكَشِي» (٤/ ٥٨٨)، و«شَرْحُ الزَّرْكَشِي» (٤/ ٥٨٨).

(٢) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ٤٢)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢١٥).

(٣) «مُختَصَرُ الخِرَقِي» (٢٢٦).

(٤) «المُغْنِي» (٩/ ٢٧٨)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ٤٢)، و«شَرْحُ الزَّرْكَشِي» (٤/ ٥٨٨).

(٥) «شَرْحُ الزَّرْكَشِي» (٤/ ٥٨٨).

(٦) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢١٥).

(٧) «المُغْنِي» (٧/ ٢٧٨).

(٨) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ٤٢).

غَيْرَ مَخْتُومَةٍ، ولَا مَشْدُودَةٍ، فَإِنْ كَانَتْ كَذَلِكَ: ضَمِنَ الجَمِيعَ لِهَتْكِ الحِرْزِ، وهَذَا هُوَ الصَّحِيحُ عِنْدَ القَاضِي، وقِيَاسُ قَوْلِ الأَصْحَابِ.

***

□ فَرْعٌ: إذَا مَنَعَهَا بَعْدَ طَلَبِ طَالِبِهَا شَرْعًا، والتَّمَكُّنِ، ولَوْ كَانَ مُسْتَأْجِرًا لَهَا: ضَمِنَ.

فَإِنْ ضَمِنَهَا، فَجَدَّدَ لَهُ صَاحِبُهَا اسْتِئْمَانًا، أو أَبْرَأَهُ: بَرِئَ في الأَصَحِّ[١]، كَرَدِّهِ إِلَيْهِ، أو إِنْ خِنْتَ[٢]، ثُمَّ تَرَكْتَ، فَأَنْتَ أَمِينِي، ذَكَرَهُ في «الِانْتِصَارِ»[٣].

فَإِنْ رَدَّهَا: فَهُوَ ابْتِدَاءُ اسْتِئْمَانٍ[٤].

***

(وَإِنْ أَوْدَعَهُ صَبِيٌّ وَدِيعَةً: ضَمِنَهَا)؛ لأَنَّهُ أَخَذَ مَالَ غَيْرِهِ بِغَيْرِ إِذْنٍ شَرْعِيٍّ؛ أَشْبَهَ مَا لَوْ غَصَبَهُ، مَا لَمْ يَكُنْ مَأْذُونًا لَهُ في التَّصَرُّفِ[٥].

(وَلَمْ يَبْرَأْ إِلَّا بِالتَّسْلِيمِ إِلَىٰ وَلِيِّهِ)، أيْ: النَّاظِرِ في مَالِهِ، كَمَا لَوْ كَانَ عَلَيْهِ دَيْنٌ في ذِمَّتِهِ.

---

(١) «المُغْنِي» (٩/ ٢٧٨)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢١٥).
(٢) في المَطْبُوعِ: «جِئْتَ»، وهُوَ تَصْحِيفٌ! والمُثْبَتُ مِنْ (ب). وانْظُرْ: «الفُرُوعَ» (٧/ ٢١٥).
(٣) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢١٥).
(٤) «المُغْنِي» (٩/ ٢٧٨)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ٤٣).
(٥) «المُغْنِي» (٩/ ٢٧٩)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ٤٥).

وظَاهِرُهُ: أَنَّهُ لَا يَزُولُ عَنْهُ الضَّمَانُ بِرَدِّهَا إِلَىٰ المُودِعِ؛ لَكِنْ إِنْ خَافَ عَلَيْهَا التَّلَفَ إِنْ لَمْ يَأْخُذْهَا: لَمْ يَضْمَنْ؛ لأَنَّهُ قَصَدَ تَخْلِيصَهَا مِنَ الهَلَاكِ، جُزِمَ بِهِ فِي «الشَّرْحِ»[١]، و«الوَجِيزِ»[٢].

(وَإِنْ أَوْدَعَ الصَّبِيَّ)، أو المَعْتُوهَ، أو السَّفِيهَ (وَدِيعَةً، فَتَلِفَتْ بِتَفْرِيطِهِ: لَمْ يَضْمَنْ)؛ لأَنَّ مَالِكَهَا قَدْ فَرَّطَ فِي تَسْلِيمِهَا إِلَيْهِ، وإِنْ أَتْلَفَهَا: لَمْ يَضْمَنْ، سَوَاءٌ أَتْلَفَهَا بِأَكْلٍ أو غَيْرِهِ؛ لأَنَّهُ سَلَّطَهُ علىٰ إِتْلَافِهَا بِدَفْعِهَا إِلَيْهِ.

(وَقَالَ القَاضِي: يَضْمَنُ)، نَصَرَهُ فِي «الشَّرْحِ»[٣]، وغَيْرِهِ؛ لأَنَّ مَا ضُمِنَ بِالإِتْلَافِ قَبْلَ الإِيدَاعِ: ضُمِنَ بِهِ بَعْدَهُ.

وقَوْلُهُمْ: إِنَّهُ سَلَّطَهُ عَلَيْهَا؛ لَيْسَ كَذَلِكَ، وإِنَّمَا اسْتَحْفَظَهُ إِيَّاهَا.

(وَإِنْ أَوْدَعَ عَبْدًا وَدِيعَةً، فَأَتْلَفَهَا: ضَمِنَهَا فِي رَقَبَتِهِ)؛ لأَنَّ العَبْدَ مُكَلَّفٌ، فَصَحَّ اسْتِحْفَاظُهُ، وبِهِ يَحْصُلُ الفَرْقُ[٤] بَيْنَهُ وبَيْنَ الصَّبِيِّ، وكَوْنُهَا فِي رَقَبَتِهِ؛ لأَنَّ إِتْلَافَهُ مِنْ جِنَايَتِهِ[٥].

وحُكِيَ فِي «النِّهَايَةِ»: أَنَّ القَاضِيَ قَالَ: «فِيهِ وَجْهَانِ، كَوَدِيعَةِ الصَّبِيِّ إِذَا أَتْلَفَهَا».

---

(١) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ٤٦).
(٢) «الوَجِيزُ» للدُّجَيْلِي (٢٥٠).
(٣) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ٤٧).
(٤) في المَطْبُوعِ: «تَحْصُلُ التَّفْرِقَةُ»، والمُثْبَتُ مِنْ (ب).
(٥) «المُغْنِي» (٩/ ٢٧٩)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ٤٨).

فَإِنْ قُلْنَا: لَا يَضْمَنُ الصَّبِيُّ؛ كَانَ فِي ذِمَّتِهِ، وإِنْ قُلْنَا: يَضْمَنُ؛ كَانَتْ فِي رَقَبَتِهِ[1].

ثُمَّ قَالَ صَاحِبُ «النِّهَايَةِ»: «والصَّحِيحُ الفَرْقُ».

❑ ❑ ❑

(١) «المُغْنِي» (٩/ ٢٨٠)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ٤٨).

فصل

(والمُودَعُ أمِينٌ)؛ لأنَّ اللهَ تعَالَىٰ سَمَّاهَا أمَانَةً[1]، بِقَوْلِهِ: ﴿ ۞ إِنَّ ٱللَّهَ يَأۡمُرُكُمۡ أَن تُؤَدُّواْ ٱلۡأَمَٰنَٰتِ إِلَىٰٓ أَهۡلِهَا ﴾[2].

(والقَوْلُ قَوْلُهُ فِيمَا يَدَّعِيهِ مِنْ رَدٍّ)، مَعَ يَمِينِهِ، وهُوَ قَوْلُ الثَّوْرِيِّ؛ لأنَّهُ لَا مَنْفَعَةَ لَهُ في قَبْضِهَا، فَقُبِلَ قَوْلُهُ بِغَيْرِ بَيِّنَةٍ.

وعَنْهُ: يُقْبَلُ قَوْلُهُ إنْ كَانَ دَفَعَهَا إلَيْهِ بِغَيْرِ بَيِّنَةٍ، وإلَّا وَجَبَ عَلَيْهِ إقَامَتُهَا، وعلىٰ القَبُولِ ولَوْ علىٰ يَدِ عَبْدِهِ، أو زَوْجَتِهِ، أو خَازِنِهِ.

(وَتَلَفٍ)، قَالَ ابْنُ المُنْذِرِ[3]: «أجْمَعَ كُلُّ مَنْ نَحْفَظُ عَنْهُ أنَّ المُسْتَوْدَعَ إذَا أحْرَزَ الوَدِيعَةَ، ثُمَّ ذَكَرَ أنَّهَا ضَاعَتْ، قُبِلَ قَوْلُهُ مَعَ يَمِينِهِ، قَالَهُ الأكْثَرُ».

وعَنْهُ: يُصَدَّقُ في تَلَفِهَا بِغَيْرِ يَمِينٍ[4].

والمَذْهَبُ إنِ ادَّعَاهُ بِأمْرٍ خَفِيٍّ: صُدِّقَ مَعَ يَمِينِهِ، وإنْ كَانَ بِأمْرٍ ظَاهِرٍ كَحَرِيقٍ: فَلا يُقْبَلُ إلَّا بِبَيِّنَةٍ تَشْهَدُ بِوُجُودِ السَّبَبِ، ولَوْ بِاسْتِفَاضَةٍ.

---

(١) «المُغْنِي» (٩/ ٢٧٣)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ٥١).

(٢) [النِّسَاءُ: ٥٨].

(٣) «الإجْمَاعُ» (١٢٩)، و«المُغْنِي» (٩/ ٢٧٣)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ٥١).

(٤) «المُغْنِي» (٩/ ٢٧٣)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ٥١).

كُلُّ مَالٍ تَلِفَ في يَدِ أَمِينٍ مِنْ غَيْرِ تَعَدٍّ: لَا ضَمَانَ فِيهِ، إلَّا في مَسْأَلَةٍ وَاحِدَةٍ: وهِيَ مَا إذَا اسْتَسْلَفَ السُّلْطَانُ لِلْمَسَاكِينِ زَكَاةً قَبْلَ حَوْلِهَا، فَتَلِفَتْ في يَدِهِ: ضَمِنَهَا لِلْمَسَاكِينِ، نَصَّ عَلَيْهِ[1]، قَالَهُ ابْنُ القَاصِّ الشَّافِعِيُّ.

(**وَإِذْنٍ في دَفْعِهَا إلَىٰ إنْسَانٍ**)، بِأَنْ قَالَ: دَفَعْتُهَا إلَىٰ فُلَانٍ بِأَمْرِكَ، فَأَنْكَرَ مَالِكُهَا الإِذْنَ في دَفْعِهَا: قُبِلَ قَوْلُ المُودعِ، نَصَّ عَلَيْهِ في رِوَايَةِ ابْنِ مَنْصُورٍ[2]؛ أَشْبَهَ مَا لَوِ ادَّعَىٰ رَدَّهَا علىٰ مَالِكِهَا[3].

ولَوِ اعْتَرَفَ بِالإِذْنِ، وأَنْكَرَ الدَّفْعَ: قُبِلَ قَوْلُ المُسْتَوْدَعِ في المَنْصُوصِ[4]، ثُمَّ يُنْظَرُ في المَدْفُوعِ إلَيْهِ إنْ أَقَرَّ بِالقَبْضِ، وكَانَ الدَّفْعُ في دَيْنٍ: بَرِئَ الكُلُّ، وإنْ[5] أَنْكَرَ: قُبِلَ قَوْلُهُ مَعَ يَمِينِهِ.

وذَكَرَ أَصْحَابُنَا: أَنَّ الدَّافِعَ يَضْمَنُ؛ لِكَوْنِهِ قَضَىٰ الدَّيْنَ بِغَيْرِ بَيِّنَةٍ، ولَا تَجِبُ اليَمِينُ علىٰ المَالِكِ؛ لأَنَّ المُودَعَ مُفَرِّطٌ؛ لِكَوْنِهِ أَذِنَ لَهُ في قَضَاءٍ يُبَرِّئُهُ مِنَ الحَقِّ، ولَمْ يَبْرَأْ بِدَفْعِهِ، فَكَانَ ضَامِنًا، سَوَاءٌ صَدَّقَهُ أو كَذَّبَهُ[6].

---

(١) انْظُرْ: «الإِنْصَافَ» للمَرْدَاوي (٧/ ٢٠١)، بنَحْوِهِ.
(٢) «المُغْنِي» (٩/ ٢٧٣)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ٥٣).
(٣) انْظُرْ: «مَسَائِلَ الكوسَجِ» (٦/ ٣٠١٤)، رَقْم (٢٢٤٦)، و«الفَتْحَ الرَّبَّانِي بِمُفْرَدَاتِ ابنِ حَنْبَلَ الشَّيْبَانِي» للدَّمَنْهُورِي (٢/ ٤١).
(٤) «المُغْنِي» (٩/ ٢٧٣)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ٥٣)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢١٥).
(٥) في المَطْبُوعِ: «فَإِنْ»، والصَّوَابُ مَا أَثْبَتْنَاهُ، كَمَا في نُسْخَةِ (ب). وانْظُرْ: «المُغْنِي» (٩/ ٢٧٤)، و«الشَّرْحَ الكَبِيرَ» (١٦/ ٥٣).
(٦) «المُغْنِي» (٩/ ٢٧٤)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ٥٣).

وذَكَرَ الأزَجِيُّ(١): أنَّ الرَّدَّ إلَىٰ رَسُولٍ مُوَكَّلٍ ومُودَعٍ، فَأنْكَرَ المُوَكِّلُ: ضَمِنَ؛ لِتَعَلُّقِ الدَّفْعِ بِثَالِثٍ.

ويُحْتَمَلُ: لَا، وإنْ أقَرَّ، وقَالَ: قَصَّرْتُ لِتَرْكِ الإشْهَادِ، احْتَمَلَ: وَجْهَيْنِ(٢).

***

❑ **تَنْبِيهٌ**: إذَا أَخَّرَ رَدَّهَا بَعْدَ طَلَبِهَا بِلَا عُذْرٍ: ضَمِنَ، ويُمْهَلُ لِأكْلٍ ونَوْمٍ وهَضْمِ طَعَامٍ بِقَدْرِهِ(٣).

وفي «التَّرْغِيبِ»(٤): «إنْ أخَّرَ لِكَوْنِهِ في حَمَّامٍ، أو علىٰ طَعَامٍ إلَىٰ قَضَاءِ غَرَضٍ: ضَمِنَ، وإنْ لَمْ يَأْثَمْ علىٰ وَجْهٍ»، واخْتَارَهُ الأزَجِيُّ(٥).

وإنْ أمَرَهُ بِالدَّفْعِ إلَىٰ وَكِيلِهِ فَتَمَكَّنَ، وأبَىٰ: ضَمِنَ(٦).

والأصَحُّ: ولَوْ لَمْ يَطْلُبْهَا وَكِيلُهُ(٧).

***

---

(١) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢١٥).

(٢) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢١٦).

(٣) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٢٠).

(٤) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٢١).

(٥) السَّابِق.

(٦) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٢٢).

(٧) السَّابِق.

(وَإنْ قَالَ: لَمْ تُودِعْنِي، ثُمَّ أَقَرَّ بِهَا، أو ثَبَتَ بِبيِّنَةٍ، فَادَّعَىٰ الرَّدَّ أو التَّلَفَ: لَمْ يُقْبَلْ)، في قَوْلِ أَكْثَرِهِمْ؛ لأنَّهُ صَارَ ضَامِنًا بِالجُحُودِ، ومُعْتَرِفًا علىٰ نَفْسِهِ بِالكَذِبِ المُنَافِي لِلْأَمَانَةِ.

(وَإنْ أَقَامَ بِهِ بَيِّنَةً)؛ لأَنَّهُ مُكَذِّبٌ لَهَا[١].

(وَيُحْتَمَلُ: أنْ تُقْبَلَ بَيِّنَتُهُ)؛ لأنَّ صَاحِبَهَا لَوْ أَقَرَّ بِذَلِكَ: سَقَطَ عَنْهُ الضَّمَانُ، ولِعَدَمِ التُّهْمَةِ، والكَذِبُ الصَّادِرُ مِنْهُ لَا يَمْنَعُ مِنْ إظْهَارِ الحَقِّ.

والمَذْهَبُ: أَنَّهُ إذَا أَقَامَ بَيِّنَةً بِهِمَا، مُتَقَدِّمًا جُحُودُهُ: لَمْ تُسْمَعْ في المَنْصُوصِ[٢]، وبَعْدَهُ: تُسْمَعُ بِرَدٍّ[٣]؛ لأنَّ قُصَارَاهُ أنْ يَكُونَ عَاصِيًا، ولَيْسَ عَلَيْهِ أَكْثَرُ مِنَ الرَّدِّ.

والأَصَحُّ: وبِتَلَفٍ[٤]، فَلَوْ شَهِدَتْ بِهِ، ولَمْ يُعَيِّنْ وَقْتًا: لَمْ يَسْقُطِ الضَّمَانُ؛ لأنَّ الأَصْلَ: وُجُوبُهُ، فَلا يَنْتَفِي[٥] بِأَمْرٍ مُتَرَدِّدٍ[٦].

(وَإنْ قَالَ: ما لَكَ عِنْدِي شَيْءٌ: قُبِلَ قَوْلُهُ)، مَعَ يَمِينِهِ (فِي الرَّدِّ، والتَّلَفِ)؛ لأنَّ قَوْلَهُ لَا يُنَافِي مَا شَهِدَتْ بِهِ البَيِّنَةُ ولَا يُكَذِّبُهَا، فَإِنَّ مَنْ تَلِفَتِ الوَدِيعَةُ مِنْ

---

(١) «الشَّرْحُ الكَبِيْرُ» (١٦/ ٥٥)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢١٦).
(٢) «الشَّرْحُ الكَبِيْرُ» (١٦/ ٥٦)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢١٦).
(٣) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢١٦).
(٤) السَّابِق.
(٥) في المَطْبُوعِ: «فَلا يَنْبَغِي»، وهُوَ تَصْحِيفٌ! والمُثْبَتُ مِنْ (ب). وانْظُرْ: «الشَّرْحَ الكَبِيْرَ» (١٦/ ٥٧).
(٦) «الشَّرْحُ الكَبِيْرُ» (١٦/ ٥٧)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢١٦).

حِرْزِهِ بِغَيْرِ تَفْرِيطِهِ، أو رَدَّهَا: لَا شَيْءَ لِمَالِكِهَا عِنْدَهُ، ولَا يَسْتَحِقُّ عَلَيْهِ شَيْئًا.

ولَوْ قَالَ: لَكَ وَدِيعَةٌ، ثُمَّ ادَّعَىٰ ظَنَّ البَقَاءِ، ثُمَّ عُلِمَ تَلَفُهَا: فَوَجْهَانِ(١).

***

(وَإِنْ مَاتَ المُودَعُ): فَهِيَ دَيْنٌ في تَرِكَتِهِ علىٰ الأَصَحِّ، وفي «المُغْنِي»(٢): أَنَّهُ المَذْهَبُ اعْتِمَادًا علىٰ أَصْلِ وُجُوبِ الرَّدِّ مَا لَمْ يُعْلَمْ مَا يُزِيلُهُ.

والثَّانِيَةُ: لَا ضَمَانَ؛ لأَنَّ الأَصْلَ عَدَمُ إِتْلَافِهَا والتَّعَدِّي(٣) فِيهَا، فَيَنْتَفِي الضَّمَانُ(٤).

وعلىٰ الأَوَّلِ: لَا فَرْقَ أَنْ يُوجَدَ جِنْسُ الوَدِيعَةِ في مَالِهِ، أَوْ «لا».

(فَادَّعَىٰ وَارِثُهُ الرَّدَّ: لَمْ يُقْبَلْ إِلَّا بِبَيِّنَةٍ)؛ لأَنَّ صَاحِبَهَا لَمْ يَأْمَنْهُ عَلَيْهَا؛ بِخِلَافِ المُودِعِ، فَإِنْهُ ائْتَمَنَهُ، فَقُبِلَ قَوْلُهُ بِغَيْرِ بَيِّنَةٍ، وكَذَا: لَوِ ادَّعَىٰ الرَّدَّ إِلَىٰ الوَرَثَةِ.

فَإِنِ ادَّعَىٰ الرَّدَّ إِلَىٰ رَبِّهَا، فَأَنْكَرَهُ وَرَثَتُهُ: فَوَجْهَانِ(٥).

وعُلِمَ مِنْهُ: أَنَّ الوَدِيعَةَ لَا تَثْبُتُ إِلَّا بِإِقْرَارٍ مِنَ المَيِّتِ، أو وَرَثَتِهِ أو بِبَيِّنَةٍ.

---

(١) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ٥٧)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢١٦).

(٢) «المُغْنِي» (٧/ ٢٦٩).

(٣) في المَطْبُوعِ: «والتَّعَذُّر»، والمُثْبَتُ مِنْ (ب). وانْظُرْ: «المُغْنِيَ» (٩/ ٢٧٠)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ٥١).

(٤) «المُغْنِي» (٩/ ٢٧٠)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ٥١)، و«شَرْحُ الزَّرْكَشِي» (٤/ ٥٨٣).

(٥) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ٥٩)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢١٦).

فَلَوْ وُجِدَ عَلَيْهَا مَكْتُوبًا: وَدِيعَةٌ، لَمْ يَكُنْ حُجَّةً عَلَيْهِمْ؛ لِجَوَازِ أَنْ يَكُونَ الوِعَاءُ كَانَتْ فِيهِ وَدِيعَةٌ قَبْلَ هَذِهِ.

وكَذَا لَوْ وَجَدَ فِي رُزْمَانَجِ(١) **أبِيهِ**: لِفُلَانٍ عِنْدِي وَدِيعَةٌ لَمْ يَلْزَمْهُ، ذَكَرَهُ فِي «المُغْنِي»(٢)، و«الشَّرْحِ»(٣)، وصَحَّحَهُ فِي «الفُرُوعِ»(٤).

وذَكَرَ أبُو الحُسَيْنِ: أنَّهُ يَعْمَلُ بِخَطِّ أبِيهِ علىٰ كِيسٍ: لِفُلَانٍ، كَخَطِّهِ بِدَيْنٍ لَهُ، فَيَحْلِفُ علىٰ اسْتِحْقَاقِهِ، وفي رَدِّهِ عَلَيْهِ: وَجْهَانِ(٥).

وأُسْتَاذُ(٦) الدَّارِ(٧)، والكَاتِبُ ودَفْتَرُهُ، ونَحْوُهُمَا: وُكَلَاءُ، كَالأمِيرِ فِي هَذَا(٨).

***

---

(١) في المَطْبُوعِ: «بَرْنَامِج»، والمُثْبَتُ مِنْ (ب). وانْظُرْ: «المُغْنِي» (٩/ ٢٧١)، و«الشَّرْحَ الكَبِيرَ» (١٦/ ٦٢).

قُلْتُ: رُزْمَانَج: أصْلُهُ الرُّوْزْنَامَه، وهِيَ مُرَكَّبَةٌ مِنْ رُوز، أيْ: يَوْمٌ، ونَامَه: أيْ كِتَابٌ، والمَقْصُودُ الدَّفْتَرُ الَّذِي يُسَجَّلُ فِيهِ. انْظُرْ: «الألْفَاظَ الفَارِسِيَّةَ المُعَرَّبَةَ» (٧٥).

(٢) «المُغْنِي» (٧/ ٢٧١).

(٣) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ٦٢).

(٤) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢١٨).

(٥) «المُغْنِي» (٩/ ٢٧١)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ٦٢)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢١٨).

(٦) في المَطْبُوعِ: «واسْنَادُ»، والمُثْبَتُ مِنْ (ب). وانْظُرْ: «الفُرُوعَ» (٧/ ٢١٩).

(٧) وأُسْتَاذُ الدَّارِ: لَقَبٌ مِنَ العَصْرِ المَمْلُوكِي، يَعْنِي: الأمِيرَ المَسْؤولَ عَنْ رِعَايَةِ بُيُوتِ السُّلْطَانِ، وقَبْضِ أمْوَالِهِ وصَرْفِهَا فِي الوُجُوهِ الَّتِي يَرَاهَا، كَأنَّهُ مُدِيرُ القَصْرِ. انْظُرْ: «مُعْجَمَ المُصْطَلَحَاتِ والألْقَابِ التَّارِيخِيَّةِ» (٢٧).

(٨) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢١٩).

❑ غَرِيبَةٌ: لَوْ أَوْدَعَ كِيسًا مَخْتُومًا مِنْ عَشْرِ سِنِينَ، ثُمَّ اسْتَرَدَّهُ، وادَّعَىٰ أَنَّهُ فُضَّ خَتْمُهُ، وأَنَّهُ خَانَ: صُدِّقَ المُودِعُ.

فَلَوْ فُتِحَ فَوُجِدَ فِيهِ دَرَاهِمُ مِنْ ضَرْبِ خَمْسِ سِنِينَ: فَكَذَلِكَ، قَالَهُ البَغَوِيُّ في «فَتَاوِيهِ».

❑ فَائِدَةٌ: إذَا اسْتَعْمَلَ كَاتِبًا خَائِنًا، أو عَاجِزًا: أَثِمَ بِمَا أَذْهَبَ مِنْ حُقُوقِ النَّاسِ؛ لِتَفْرِيطِهِ، ذَكَرَهُ الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ[1].

* * *

(وَإِنْ تَلِفَتْ عِنْدَهُ)، أَيْ: عِنْدَ الوَارِثِ، (قَبْلَ إِمْكَانِ رَدِّهَا: لَمْ يَضْمَنْهَا)؛ لأَنَّهُ مَعْذُورٌ، ولَا تَفْرِيطَ مِنْهُ.

(وَبَعْدَهُ: يَضْمَنُهَا في أَحَدِ الوَجْهَيْنِ)، جُزِمَ بِهِ في «الوَجِيزِ»[2]، وغَيْرِهِ؛ لِتَأَخُّرِ رَدِّهَا مَعَ إِمْكَانِهِ لِحُصُولِهِ في يَدِهِ مِنْ غَيْرِ إِيدَاعٍ؛ أَشْبَهَ مَا لَوْ أَطَارَتِ الرِّيحُ ثَوْبًا إِلَىٰ سَطْحٍ آخَرَ، وأَمْكَنَهُ رَدُّهُ فَلَمْ يَفْعَلْ[3].

والثَّانِي: لَا يَضْمَنُهَا؛ لأَنَّهُ غَيْرُ مُتَعَدٍّ في إِثْبَاتِ يَدِهِ عَلَيْهَا؛ لِكَوْنِهَا حَصَلَتْ في يَدِهِ بِغَيْرِ فِعْلِهِ.

---

(١) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢١٩).

(٢) «الوَجِيزُ» للدُّجَيْلي (٢٥١).

(٣) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ٦٠)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢١٧).

وفي ثَالِثٍ - إنْ جَهِلَهَا رَبُّهَا -: ضَمِنَ، قَطَعَ بِهِ في «المُحَرَّرِ»[١]؛ لأنَّهُ غَيْرُ مَعْذُورٍ[٢].

(وَإِنِ ادَّعَىٰ الوَدِيعَةَ اثْنَانِ)، أَيْ: ادَّعَىٰ كُلٌّ مِنْهُمَا أَنَّهُ الَّذِي أَوْدَعَهَا، ولَا بَيِّنَةَ، (فَأَقَرَّ بِهَا لِأَحَدِهِمَا: فَهِيَ لَهُ مَعَ يَمِينِهِ)؛ لأنَّ اليَدَ كَانَتْ لِلْمُودِعِ، وقَدْ نَقَلَهَا إِلَىٰ المُدَّعِي، فَصَارَتِ اليَدُ لَهُ، ومَنْ كَانَتِ اليَدُ لَهُ: قُبِلَ قَوْلُهُ مَعَ يَمِينِهِ.

(وَيَحْلِفُ المُودِعُ أَيْضًا)؛ لأَنَّهُ مُنْكِرٌ لِحَقِّهِ، ويَكُونُ علىٰ نَفْيِ العِلْمِ.

فَإِنْ حَلَفَ: بَرِئَ، وإِنْ نَكَلَ: لَزِمَهُ أَنْ يَغْرَمَ لَهُ قِيمَتَهَا؛ لأَنَّهُ فَوَّتَهَا عَلَيْهِ[٣].

وكَذَا لَوْ أَقَرَّ لَهُ بِهَا بَعْدَ أَنْ أَقَرَّ بِهَا[٤] لِلْأَوَّلِ: فَإِنَّهَا تُسَلَّمُ لِلْأَوَّلِ، ويُغَرَّمُ قِيمَتُهَا لِلثَّانِي، نَصَّ عَلَيْهِ[٥].

(وَإِنْ أَقَرَّ بِهَا لَهُمَا: فَهِيَ لَهُمَا)، أَيْ: بَيْنَهُمَا، كَمَا لَوْ كَانَتْ بِأَيْدِيهِمَا، وتَدَاعَيَا مَعًا.

(وَيُحْلَفُ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا) في نِصْفِهَا، فَإِنْ نَكَلَ: لَزِمَهُ عِوَضُهَا، يَقْتَسِمَانِهِ أَيْضًا.

---

(١) «المُحَرَّرُ» للمَجْدِ ابنِ تَيْمِيَّةَ (٢/ ٣٦).
(٢) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢١٧).
(٣) «المُغْنِي» (٩/ ٢٧٦)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ٦٤).
(٤) «بَعْدَ أَنْ أَقَرَّ بِهَا»، لَيْسَتْ في المَطْبُوعِ، والصَّوَابُ إِثْبَاتُهَا، كَمَا في نُسْخَةِ (ب). وانْظُرْ: «الشَّرْحَ الكَبِيرَ» (١٦/ ٦٤).
(٥) «المُغْنِي» (٩/ ٢٧٦)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ٦٤).

(فَإِنْ قَالَ: لا أعْرِفُ صَاحِبَهَا: حَلَفَ أَنَّهُ لا يَعْلَمُ) يَمِينًا وَاحِدَةً إِذَا أَكْذَبَاهُ، أو أحَدُهُمَا[١].

وقِيلَ: لَا يَحْلِفُ إِلَّا أَنْ يَكُونَ مُتَّهَمًا، قَالَ الحَارِثِيُّ: هَذَا المَذْهَبُ[٢].

(وَيُقْرَعُ بَيْنَهُمَا) وُجُوبًا؛ لِتَسَاوِيهِمَا في الحَقِّ فِيمَا لَيْسَ بِأَيْدِيهِمَا، كَالعِتْقِ، والسَّفَرِ بِإِحْدَىٰ نِسَائِهِ.

(فَمَنْ قَرَعَ صَاحِبَهُ: حَلَفَ)؛ لأَنَّهُ يُحْتَمَلُ: أَنَّهَا لَيْسَتْ لَهُ.

(وَأَخَذَهَا)؛ لأَنَّ ذَلِكَ فَائِدَةُ القُرْعَةِ[٣].

فَإِنْ قَالَ: لَيْسَتْ لِوَاحِدٍ مِنْهُمَا، فَعَنْ أَحْمَدَ: أَنَّهُ يُقْرَعُ بَيْنَهُمَا؛ قِيَاسًا علىٰ مَا إِذَا قَالَ: هِيَ لِأَحَدِ هَؤُلَاءِ، أو لَا أَعْرِفُهُ عَيْنًا[٤].

وحَكَىٰ بَعْضُ أَصْحَابِنَا: أَنَّهُ لَا يُقْرَعُ بَيْنَهُمَا، وتُقَرُّ بِيَدِ مَنْ هِيَ بِيَدِهِ إِلَىٰ أَنْ يَظْهَرَ صَاحِبُهَا، ذَكَرَهُ في «الوَاضِحِ».

(وَإِنْ أَوْدَعَهُ اثْنَانِ مَكِيلًا، أو مَوْزُونًا) يَنْقَسِمُ، وهُوَ مَعْنَىٰ قَوْلِ بَعْضِهِمْ: لَا يَنْقُصُ بِتَفْرِقَتِهِ.

(فَطَلَبَ أَحَدُهُمَا نَصِيبَهُ: سَلَّمَهُ إِلَيْهِ)، اخْتَارَهُ أَبُو الخَطَّابِ[٥]، وجَزَمَ بِهِ

---

(١) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ٦٥)، و«شَرْحُ الزَّرْكَشِي» (٤/ ٥٨٦).
(٢) انْظُرْ: «تَصْحِيحَ الفُرُوعِ» للمَرْدَاوِي (٧/ ٢٢٦).
(٣) «المُغْنِي» (٩/ ٢٧٧)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ٦٥).
(٤) «المُغْنِي» (٩/ ٢٧٦)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ٦٦).
(٥) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ٦٨)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢٢٠).

في «الوَجِيزِ»[١]، وقدَّمَهُ في «الفُرُوعِ»[٢]؛ لأنَّ قِسْمَتَهُ مُمْكِنَةٌ بِغَيْرِ غَبْنٍ، ولَا ضَرَرٍ.

وقَيَّدَهُ في «المُحَرَّرِ»[٣]: بِمَا إذَا كَانَ الشَّرِيكُ غَائِبًا.

وقَالَ القَاضِي: «لا يَجُوزُ إلَّا بِإِذْنِهِ، أو إِذْنِ حَاكِمٍ»[٤].

وظَاهِرُهُ: أَنَّهُ لَا يَجُوزُ إلَّا في المِثْلِيِّ، صَرَّحَ بِهِ في «النِّهَايَةِ»، وغَيْرِهَا؛ لأنَّ قِسْمَةَ غَيْرِ ذَلِكَ بَيْعٌ.

ولَيْسَ لِلْمُودِعِ أنْ يَبِيعَ علىٰ المُودَعِ؛ لأنَّ قِسْمَةَ ذَلِكَ لَا يُؤْمَنُ فِيهَا الحَيْفُ؛ لأَنَّهُ يَفْتَقِرُ إِلَىٰ التَّقْوِيمِ، وذَلِكَ ظَنٌّ وتَخْمِينٌ.

(وَإِنْ غُصِبَتِ الوَدِيعَةُ، فَهَلْ لِلْمُودِعِ المُطَالَبَةُ بِهَا؟: علىٰ وَجْهَيْنِ).

أَحَدُهُمَا - وجَزَمَ بِهِ في «الوَجِيزِ»[٥]، وقَدَّمَهُ في «الفُرُوعِ»[٦] -: لَهُ المُطَالَبَةُ بِهَا؛ لأَنَّهُ مَأْمُورٌ بِحِفْظِهَا، وذَلِكَ مِنْهُ[٧].

وعَبَّرَ في «الفُرُوعِ»[٨]: بِأَنَّهُ يَلْزَمُهُ.

---

(١) «الوَجِيزُ» للدُّجَيْلِي (٢٥١).
(٢) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٢٠).
(٣) «المُحَرَّرُ» للمَجْدِ ابنِ تَيْمِيَّةَ (٢/ ٣٦).
(٤) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٢٠).
(٥) «الوَجِيزُ» للدُّجَيْلِي (٢٥١).
(٦) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٢٠).
(٧) «المُغْنِي» (٩/ ٢٨٠)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ٦٨).
(٨) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٢٠).

والثَّانِي: لَا؛ لأنَّهُ لَمْ يُؤْمَرْ بِهِ؛ لِكَوْنِهِ لَيْسَ وَكِيلًا لِلْمَالِكِ.

ومِثْلُهُ: مُرْتَهِنٌ، ومُسْتَأْجِرٌ، ومُضَارِبٌ[١].

وذَكَرَ المُؤَلِّفُ[٢]: «مَعَ حُضُورِ المَالِكِ: لاَ يَلْزَمُهُ»[٣].

وعلىٰ الثَّانِي: لَا ضَمَانَ عَلَيْهِ، سَوَاءٌ أُخِذَتْ مِنْهُ قَهْرًا، أو أُكْرِهَ علىٰ تَسْلِيمِهَا؛ لأنَّ الإكْرَاهَ عُذْرٌ يُبِيحُ دَفْعَهَا، فَلَمْ يَضْمَنْهَا، كَمَا لَوْ أُخِذَتْ مِنْهُ قَهْرًا[٤].

وإنْ صَادَرَهُ سُلْطَانٌ: لَمْ يَضْمَنْ، قَالَهُ أَبُو الخَطَّابِ، وضَمَّنَهُ أَبُو الوَفَاءِ: إنَّ فَرَّطَ[٥].

وإنْ أَخَذَهَا مِنْهُ قَهْرًا: لَمْ يَضْمَنْ، عِنْدَ أبي الخَطَّابِ[٦]، وقَالَ أَبُو الوَفَاءُ[٧]: «إنْ ظَنَّ أخْذُهَا مِنْهُ بِإقْرَارِهِ، كَانَ دَالاًّ، ويَضْمَنُ».

***

❑ **أحْكَامٌ**: إذَا اسْتُودِعَ فِضَّةً، وأُمِرَ بِصَرْفِهَا بِذَهَبٍ، فَفَعَلَ وتَلِفَ الذَّهَبُ: لَمْ يَضْمَنْهُ.

---

(١) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٢٠).

(٢) أي: ابنُ قُدَامَةَ رحِمَهُ الله تعالىٰ.

(٣) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٢٠).

(٤) «المُغْنِي» (٩/ ٢٨٠)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ٦٩).

(٥) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٢٠).

(٦) السَّابِق.

(٧) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٢٠).

وإنْ قَالَ: اصْرِفْ مَالِي عَلَيْكَ مِنْ قَرْضٍ، فَفَعَلَ وتَلِفَ: ضَمِنَهُ، ولَمْ يَبْرَأْ مِنَ القَرْضِ.

وإنِ اسْتُودِعَ جَارِيَةً، فَوَلَدَتْ عِنْدَهُ: أَمْسَكَ وَلَدَهَا، وقِيلَ: بِإِذْنِ رَبِّهَا، وهُوَ أَمَانَةٌ.

فَلَوْ سَأَلَهُ عَنِ الوَدِيعَةِ ظَالِمٌ: وَرَّىٰ عَنْهَا، فَإِنْ ضَاقَ النُّطْقُ عَنْهَا جَحَدَهَا، وتَأَوَّلَ(١).

وكَذَا إنْ أُحْلِفَ عَلَيْهَا.

وإنْ نَوَىٰ جَحْدَهَا، أو إمْسَاكَهَا لِنَفْسِهِ، أو التَّعَدِّي فِيهَا: لَمْ يَضْمَنْ، قَالَهُ في «الرِّعَايَةِ»(٢).

❑❑❑

(١) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٢٠)، و«تَصْحِيْحُ الفُرُوعِ» للمَرْدَاوِي (٧/ ٢٢٠).

(٢) «الرِّعَايَةُ الصُّغْرَىٰ» لابنِ حَمْدَانَ (١/ ٤١٢)، و«تَصْحِيْحُ الفُرُوعِ» للمَرْدَاوِي (٧/ ٢٢٠).

باب إحياء الموات

المَوَاتُ[١]، والمَيْتَةُ، والمَوَتَانُ - بِفَتْحِ المِيمِ، والوَاوِ -: الأَرْضُ الدَّارِسَةُ الخَرَابُ[٢]، قَالَهُ في «المُغْنِي»[٣]، و«الشَّرْحِ»[٤].

وعَرَّفَهَا الأَزْهَرِيُّ[٥]: «بِأَنَّهَا الأَرْضُ الَّتِي لَيْسَ لَهَا مَالِكٌ، ولاَ بِهَا مَاءٌ، ولَا عِمَارَةٌ، ولَا يُنْتَفَعُ بِهَا».

والمَوَاتُ: مُشْتَقٌّ مِنَ المَوْتِ، وهُوَ عَدَمُ الحَيَاةِ.

والمُوتَانِ - بِضَمِّ المِيمِ، وسُكُونِ الوَاوِ -: المَوْتُ الذَّرِيعُ، ورَجُلٌ مَوْتَانُ القَلْبِ - بِفَتْحِ المِيمِ، وسُكُونِ الوَاوِ -: يَعْنِي أَعْمَىٰ القَلْبِ، لَا يَفْهَمُ[٦].

والأَصْلُ في جَوَازِهِ قَبْلَ الإِجْمَاعِ[٧]: حَدِيثُ جَابِرٍ مَرْفُوعًا: «مَنْ أَحْيَا

---

(١) في المَطْبُوعِ: «المَوَاتُ كسَحَابٍ»، ولَيْسَتْ في نُسْخَةِ (ب)، ولاَ في «المُغْنِي» (٨/ ١٤٥)، و«الشَّرْحِ الكَبِيْرِ» (١٦/ ٧٥).

(٢) انْظُرْ: «المُطْلِعَ» للبَعْلِي (٣٣٨).

(٣) «المُغْنِي» (٧/ ١٤٥).

(٤) «الشَّرْحُ الكَبِيْرُ» (١٦/ ٧٥).

(٥) «الزَّاهِرُ» (٢٥٦).

(٦) «المُغْنِي» (٨/ ١٤٥)، و«الشَّرْحُ الكَبِيْرُ» (١٦/ ٧٥).

(٧) «المُغْنِي» (٨/ ١٤٥)، و«الشَّرْحُ الكَبِيْرُ» (١٦/ ٧٦).

أَرْضًا مَيْتَةً فَهِيَ لَهُ»[١] رَوَاهُ أَحْمَدُ، والتِّرْمِذِيُّ، وصَحَّحَهُ.

وعَنْ سَعِيدِ بْنِ زَيْدٍ مَرْفُوعًا مِثْلُهُ[٢] رَوَاهُ أَبُو دَاوُدَ، والتِّرْمِذِيُّ، وحَسَّنَهُ.

---

(١) حَدِيْثٌ صَحِيْحٌ.

أَخْرَجَهُ أحْمَدُ (١٤٢٧١)، والنَّسَائِيُّ في «السُّنَنِ الكُبْرَىٰ» (٥٧٥٨)، (٥٧٥٧)، (٥٧٦١)، والتِّرْمِذِي (١٣٧٩)، وأبو يَعْلَىٰ (٢١٩٥)، والطَّبَرَانِيُّ في «المُعْجَمِ الأوْسَطِ» (٤٧٧٦)، وفي «المُعْجَمِ الأوْسَطِ» (٦٠٥)، وابنُ حَجَرٍ في «تَغْلِيقِ التَّعْلِيقِ» (٢/ ٣١٠)، وأَبُو دَاوُدَ (٣٠٧٣)، والتِّرْمِذِي (١٣٧٨)، والبَيْهَقِي (٦/ ٩٩، ١٤٢).

وعَلَّقَهُ البُخَارِيُّ بِصِيْغَةِ التَّمْرِيضِ في بَابِ مَنْ أحْيَا أرْضًا مَوَاتًا، مِنْ كِتَابِ الحَرْثِ والمُزَارَعَةِ.

وفي البَابِ: وعَنْ عَائِشَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا: عِنْدَ البُخَارِي (٢٣٣٥).

(٢) حَدِيْثٌ صَحِيْحٌ.

أَخْرَجَهُ أبو دَاوُدَ (٣٠٧٣)، والتِّرْمِذِي (١٤٣٣)، والبَزَّارُ في «مُسْنَدِهِ» (١٢٥٦)، والنَّسَائِي في «السُّنَنِ الكُبْرَىٰ» (٥٧٢٩)، وأبو يَعْلَىٰ (٩٥٧)، والبَيْهَقِي (٦/ ٩٩، ١٤٢)، وابنُ عَبْدِ البَرِّ في «التَّمْهِيْدِ» (٢٢/ ٢٨١)، وابنُ الجَوْزِي في «التَّحْقِيقِ» (١٥٥٨)، والضِّيَاءِ في «المُخْتَارَةِ» (١٠٩٦)، (١٠٩٨).

وقَالَ التِّرْمِذِي: «هَذَا حَدِيْثٌ حَسَنٌ غَرِيبٌ، وقَدْ رَوَاهُ بَعْضُهُمْ عَنْ هِشَامِ بنِ عُرْوَةَ، عَنْ أبِيْهِ، عَنِ النَّبِيِّ ﷺ مُرْسَلًا».

وقَدْ صَحَّحَ إسْنَادَ هَذَا الحَدِيثِ ابنُ المُلَقِّنِ في «البَدْرِ المُنِيرِ» (٦/ ٧٦٦)، وحَسَّنَهُ التِّرْمِذِي (١٤٣٣).

أمَّا الدَّارَقُطْنِي فَقَدْ قَالَ في «العِلَلِ» (٤/ ٤١٤): «المُرْسَلُ عَنْ عُرْوَةَ أصَحُّ».

وقَدْ رُوِيَ عَنْ عَائِشَةَ ذِكْرُ إحْيَاءِ المَوَاتِ وَحْدَهُ مِنْ طَرِيقِ مُحَمَّدِ بنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بنِ نَوْفَلٍ، عَنْ عُرْوَةَ، عَنْهَا عِنْدَ البُخَارِي (٢٣٣٥) بِلَفْظِ: «مَنْ أعْمَرَ أرْضًا لَيْسَتْ لِأحَدٍ فَهُوَ أحَقُّ». =

وعَنْ عَائِشَةَ مِثْلُهُ[١] رَوَاهُ مَالِكٌ، وأَبُو دَاوُدَ.

قَالَ ابْنُ عَبْدِ البَرِّ[٢]: «هُوَ مُسْنَدٌ صَحِيحٌ مُتَلَقًّىٰ بِالقَبُولِ عِنْدَ فُقَهَاءِ المَدِينَةِ، وغَيْرِهِمْ».

ورَوَىٰ أَبُو عُبَيْدٍ في «الأَمْوَالِ» عَنْ عَائِشَةَ مَرْفُوعًا: «مَنْ أَحْيَا أَرْضًا مَيْتَةً لَيْسَتْ لِأَحَدٍ فَهُوَ أَحَقُّ بِهَا»[٣]؛ قَالَ عُرْوَةُ: قَضَىٰ بِهِ عُمَرُ في خِلَافَتِهِ[٤].

وفي الزَّرْكَشِيِّ[٥]: «رَوَاهُ البُخَارِيُّ»، وهُوَ وَهْمٌ!

وعَنْ عَائِشَةَ مَرْفُوعًا: «العِبَادُ عِبَادُ اللهِ، والبِلَادُ بِلَادُ اللهِ، فَمَنْ أَحْيَىٰ مِنْ

= قَالَ يَحْيَىٰ بنُ آدَمَ (٢٨٤): «وإِحْيَاءُ الأَرْضِ أَنْ يُسْتَخْرَجَ فِيْهَا عَيْنًا أو قَلِيبًا، أو يَسُوقَ إِلَيْهَا المَاءَ، وهِيَ أَرْضٌ لم تَكُنْ في يَدِ أَحَدٍ قَبْلَهُ يَزْرَعُهَا أو يَسْتَخْرِجُهَا حَتَّىٰ تَصْلُحَ للزَّرْعِ، فَهَذِهِ لِصَاحِبِهَا أَبَدًا، لَا تَخْرُجُ عَنْ مِلْكِهِ وإِنْ عَطَّلَهَا بَعْدَ ذَلِكَ؛ لِأَنَّ رَسُولَ اللهِ ﷺ، قَالَ: «مَنْ أَحْيَا أَرْضًا فَهِيَ لَهُ»، فَهَذَا إِذْنٌ مِنْ رَسُولِ اللهِ ﷺ فِيْهَا للنَّاسِ، فَإِنْ مَاتَ فَهِيَ لِوَرَثَتِهِ، ولَهُ أَنْ يَبِيْعَهَا إِنْ شَاءَ».

(١) أَخْرَجَهُ مَالِكٌ في «المُوَطَّإِ»: مُرْسَلاً عَنْ عُرْوَةَ، وقَدْ سَبَقَ تَخْرِيجُهُ.

(٢) «التَّمْهِيْدُ» (٢٢/ ٢٨٣)، ولَفْظُهُ: قَالَ أبو عُمَرَ: «هَذَا الاخْتِلَافُ عَنْ عُرْوَةَ يَدُلُّ علىٰ أَنَّ الصَّحِيحَ في إِسْنَادِ هَذَا الحَدِيثِ عَنْهُ الإِرْسَالُ كَمَا رَوَىٰ مَالِكٌ ومَنْ تَابَعَهُ، وهُوَ أَيْضًا صَحِيحٌ مُسْنَدٌ علىٰ مَا أَوْرَدْنَا والحَمْدُ للهِ. وهُو حَدِيثٌ مُتَلَقًّىٰ القَبُولَ عِنْدَ فُقَهَاءِ الأَمْصَارِ وغَيْرِهِمْ وإِنْ اخْتَلَفُوا في بَعْضِ مَعَانِيْهِ». وانْظُرْ: «المُغْنِيَ» (٨/ ١٤٥)، و«الشَّرْحَ الكَبِيْرَ» (١٦/ ٧٦).

(٣) «الأَمْوَالُ» (٧٠٤)، وقَدْ مَرَّ مَعَنَا تَخْرِيْجُهُ فِيْمَا سَبَقَ.

(٤) «المُغْنِي» (٨/ ١٤٥)، و«الشَّرْحُ الكَبِيْرُ» (١٦/ ٧٥).

(٥) «شَرْحُ الزَّرْكَشِي» (٤/ ٢٥٥).

مَوَاتِ الأَرْضِ شَيْئًا فَهُوَ لَهُ»[١] رَوَاهُ أَبُو دَاوُدَ الطَّيَالِسِيُّ.

***

(وَهِيَ[٢]: الأَرْضُ الدَّاثِرَةُ)، أَيْ: الدَّارِسَةُ[٣]، (الَّتِي لَا يُعْلَمُ أَنَّهَا مُلِكَتْ)، هَذَا بَيَانٌ لِمَعْنَىٰ المَوَاتِ شَرْعًا[٤].

وكَذَا إِنْ مَلَكَهَا مَنْ لَا حُرْمَةَ لَهُ وبَادٍ: كَحَرْبِيٍّ، وآثَارِ الرُّومِ علىٰ الأَصَحِّ[٥].

وحَاصِلُهُ: أَنَّ المَوَاتَ إِذَا لَمْ يَجْرِ عَلَيْهِ مِلْكُ أَحَدٍ، ولَمْ يُوجَدْ فِيهِ أَثَرُ عِمَارَةٍ: فَإِنَّهُ يُمْلَكُ بِالإِحْيَاءِ.

فَإِنْ عُلِمَ أَنَّهُ جَرَىٰ عَلَيْهِ مِلْكٌ بِشِرَاءٍ، أو عَطِيَّةٍ: فَلَا؛ بِغَيْرِ خِلَافٍ نَعْلَمُهُ[٦].

(فَإِنْ كَانَ فِيهَا آثَارُ المِلْكِ)، وبَادٍ أَهْلُهُ، (وَلَا يُعْلَمُ لَهَا مَالِكٌ: فَعَلَىٰ رِوَايَتَيْنِ)، كَذَا أَطْلَقَهُمَا في «الكَافِي»[٧].

إِحْدَاهُمَا: يَمْلِكُ بِالإِحْيَاءِ؛ لِلْخَبَرِ[٨]، ولِأَنَّهُ في دَارِ الإِسْلَامِ فَيَمْلِكُ بِهِ، كَاللُّقَطَةِ.

---

(١) «مُسْنَدُ الطَّيَالِسِي» (١٥٤٣).

(٢) أَيْ: الأَرْضُ المَوَاتُ.

(٣) انْظُرْ: «المُطْلِعَ» للبَعْلِي (٣٣٨).

(٤) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ٧٥)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢٩٦).

(٥) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٩٦).

(٦) «المُغْنِي» (٨/ ١٤٦)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ٧٧)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢٩٦).

(٧) «الكَافِي» لابنِ قُدَامَةَ (٣/ ٥٤٩).

(٨) وهُوَ حَدِيثُ جَابِرِ بنِ عَبْدِ اللهِ رَضِيَ اللهُ عَنْهُمَا، قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللهِ ﷺ: «مَنْ أَحْيَا أَرْضًا مَيْتَةً فَهِيَ لَهُ» أَخْرَجَهُ أَحْمَدُ (١٤٢٧١)، والتِّرْمِذِي (١٣٧٩)، وصَحَّحَهُ، وقَدْ مَرَّ مَعَنَا.

والثَّانِيَةُ: لَا تُمْلَكُ بِهِ، كَمَا لَوْ تعَيَّنَ مَالِكُهُ[(١)].

لَكِنْ إنْ لَمْ يُعْرَفْ لَهَا يَوْمَئِذٍ مَالِكٌ، وكَانَ مَلَكَهَا مُتَقَدِّمًا مُسْلِمٌ، أو ذِمِّيٌّ، أو مَشْكُوكٌ في عِصْمَتِهِ، ولَمْ يَعْقُبُوا وَرَثَةً: فَالأَشْهَرُ أَنَّهُ لَا تُمْلَكُ بِالإِحْيَاءِ؛ لِظَاهِرِ خَبَرِ عَائِشَةَ[(٢)]، ولِأَنَّهَا فَيْءٌ.

فَعَلَيْهَا: لِلْإِمَامِ إقْطَاعُهُ لِمَنْ شَاءَ[(٣)]، وعَنْهُ: يَمْلِكُ بِهِ، عَمَلاً بِعُمُومِ أَكْثَرِ الأَحَادِيثِ[(٤)]، وعَنْهُ: يَمْلِكُ مَعَ الشَّكِّ في سَابِقِ العِصْمَةِ دُونَ المُتيَقِّنِ[(٥)]؛ لأَنَّ المُقْتَضَىٰ قَدْ وُجِدَ، وشُكَّ في المَانِعِ، اخْتَارَهُ في «التَّلْخِيصِ»[(٦)].

واسْتَثْنَىٰ في «المُغْنِي»[(٧)]، و«الشَّرْحِ»[(٨)]، مِنْ هَذَا: مَا بِهِ آثَارُ مِلْكٍ قَدِيمٍ جَاهِلِيٍّ، كَآثَارِ الرُّومِ، ومَسَاكِنِ ثَمُودَ، ونَحْوِهِمْ، فَإِنَّهُ يُمْلَكُ بِالإِحْيَاءِ في الأَظْهَرِ.

لِمَا رَوَىٰ طَاوُسٌ مَرْفُوعًا، قَالَ: «عَادِيُّ الأَرْضِ للهِ ولِرَسُولِهِ، ثُمَّ مِنْ

---

(١) «المُغْنِي» (٨/ ١٤٦)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ٧٧)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢٩٦).

(٢) وهُوَ قَوْلُهَا رَضِيَ اللهُ عَنْهَا: «مَنْ أَعْمَرَ أَرْضًا لَيْسَتْ لأَحَدٍ، فَهُوَ أَحَقُّ» أَخْرَجَهُ البُخَارِي (٢٣٣٥)، وهُوَ في «السُّنَنِ الكُبْرَىٰ» للنَّسَائِي (٥٧٥٩)، وأَخْرَجَهُ أَيْضًا أبو عُبَيْدٍ في «الأَمْوَالِ» (٣٦٣)، حَدِيْث (٧٠٣).

(٣) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٩٦).

(٤) السَّابِق.

(٥) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٩٦).

(٦) «شَرْحُ الزَّرْكَشِي» (٤/ ٢٥٩).

(٧) «المُغْنِي» (٧/ ١٤٧).

(٨) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ٧٩).

بَعْدُ لَكُمْ»[١] رَوَاهُ سَعِيدٌ في «سُنَنِهِ»[٢]، وأبُو عُبَيْدٍ في «الأمْوَالِ»[٣].

***

❑ مَسْأَلَةٌ: نَقَلَ أَبُو الصَّقْرِ[٤]: «في أَرْضٍ بَيْنَ قَرْيَتَيْنِ، لَيْسَ فِيهَا مَزَارِعُ،

---

(١) حَدِيثٌ مُرْسَلٌ.

أَخْرَجَهُ أبو عُبَيْدٍ «الأمْوَالِ» (٢٧٢)، حَدِيْث (٦٧٦)، والشَّافِعِي في «الأُمِّ» (٤/ ٤٥)، ويَحْيَىٰ بنُ آدَمَ في «الخَرَاجِ» (٨٦)، حَدِيْث (٢٧٠، ٢٧٧)، وأبو يُوسُفُ في «الخَرَاجِ» (٦٥)، وابنُ زَنْجَوَيْهِ في «الأمْوَالِ» (٢/ ٦١٣)، حَدِيْث (١٠٠٨)، والبَيْهَقِي في «السُّنَنِ الكُبْرَىٰ» (٦/ ١٤٣)، وفي «مَعْرِفَةِ السُّنَنِ والآثَارِ» (٩/ ٩)، حَدِيْث (١٢١٨٢)، عَنْ مَعْمَرٍ، وابنِ عُيَيْنَةَ، ولَيْثِ بنِ أبي سُلَيْمٍ عَنْ طَاوُسَ، بِهِ مُرْسَلًا.

وقَدْ أَسْنَدَهُ ابنُ الجَوْزِي في «التَّحْقِيقِ» (٢/ ٢٢٤) بِسَنَدِهِ ومَتْنِهِ.

وأعَلَّهُ ابنُ القَيِّمِ في «أحْكَامِ أهْلِ الذِّمَّةِ» (٢/ ٧١١)، وابنُ عَبْدِ الهَادِي في «التَّنْقِيحِ» (٣/ ٨٣): بِالإرْسَالِ.

وأخْرَجَهُ البَيْهَقِي (٦/ ١٤٣)، مِنْ طَرِيقِ مُعَاوِيَةَ بنِ هِشَامٍ، وعَنْ سُفْيَانَ، عَنِ ابنِ طَاوُسَ، عَنْ أَبِيْهِ، عَنِ ابنِ عَبَّاسٍ، بِهِ، مَرْفُوعًا.

قَالَ البَيْهَقِيُّ: «تَفَرَّدَ بِهِ مُعَاوِيَةُ بنُ هِشَامٍ مَرْفُوعًا مَوْصُولًا»، وقَالَ الذَّهَبِي في «المُهَذَّبِ» (٥/ ٢٢٧٧)، وابنُ حَجَرٍ في «التَّلْخِيْصِ الحَبِيْرِ» (٣/ ٦٢): هَذَا مِمَّا أُنْكِرَ عَلَيْهِ!

وأخْرَجَهُ يَحْيَىٰ بنُ آدَمَ في «الخَرَاجِ» (٨٥)، حَدِيْث (٢٦٩)، والبَيْهَقِي (٦/ ١٤٣)، عَنْ عَبْدِ اللهِ بنِ إدْرِيسَ، عَنْ لَيْثٍ، عَنْ طَاوُسَ، عَنِ ابنِ عَبَّاسٍ، مَوْقُوفًا.

(٢) لَمْ أجِدْهُ في «سُنَنِ سَعِيْدِ بنِ مَنْصُورٍ» المَطْبُوعِ!

(٣) «الأمْوَالُ» (٢٧٢).

(٤) أبو الصَّقْرِ الوَرَّاقُ.

هُوَ أبو الصَّقْرِ يَحْيَىٰ بنُ يَزْدَادَ الوَرَّاقُ، وَرَّاقُ الإمَامِ أحْمَدُ بنِ حَنْبَلٍ، ولَهُ جُزْءُ مَسَائِلَ في الحُمَّىٰ، والمُسَاقَاةِ، والصَّيْدِ، واللُّقَطَةِ، وغَيْرُ ذَلِكَ. =

ولَا عُيُونٌ، وأنْهَارٌ، تَزْعُمُ كُلُّ قَرْيَةٍ: أَنَّهَا لَهُمْ، فَإنْهَا لَيْسَتْ لِهَؤُلَاءِ، ولَا لِهَؤُلَاءِ؛ حَتَّىٰ يُعْلَمَ أَنَّهُمْ أحيَوْهَا، فَمَنْ أَحْيَاهَا فَلَهُ»[١]، ومَعْنَاهُ نَقَل ابْنُ القَاسِمِ[٢].

(وَمَنْ أَحْيَا أَرْضًا مَيْتَةً[٣]: **فَهِيَ لَهُ**)، أيْ: لِلْمُحْيِي؛ لِلْأَخْبَارِ[٤]، (**مُسْلِمًا كَانَ**) اتِّفَاقًا، سَوَاءٌ كَانَ مُكَلَّفًا أوْ «لا».

لَكِنَّ شَرْطَهُ: أنْ يَكُونَ مِمَّنْ يَمْلِكُ المَالَ؛ لأنَّهُ يَمْلِكُهُ بِفِعْلِهِ، كَالِاصْطِيَادِ.

(**أَوْ كَافِرًا**)، أيْ: ذِمِّيًّا في المَنْصُوصِ، وعَلَيْهِ الجُمْهُورُ؛ لِلْعُمُومِ[٥].

= تَرْجَمَتُهُ: «طَبَقَاتِ الحَنَابِلَةِ» (١/ ٤٠٩)، و«المَقْصَدُ الأَرْشَدُ» (٣/ ١١٣)، و«المَنْهَجُ الأَحْمَدُ» (٢/ ١٧٤).

(١) «المُغْنِي» (٨/ ١٥٠)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ٩٠)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢٩٦).

(٢) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٩٦)، و«طَبَقَاتِ الحَنَابِلَةِ» (١/ ٤١٠).

(٣) قَوْلُهُ: «أَرْضًا مَيْتَةً»، يُقَالُ: مَيْتَةٌ ومَيْتٌ بالتَّخْفِيفِ والتَّشْدِيدِ فِيهِمَا، أنْشَدَ الجَوْهَرِي مُسْتَشْهِدًا علىٰ اللُّغَتَيْنِ: «مِنَ الخَفِيفِ»:

لَيْسَ مَنْ مَاتَ فاسْتَرَاحَ بِمَيْتٍ ... إِنَّمَا المَيْتُ مَيِّتُ الأَحْيَاءِ

البَيْتُ في «تَاجِ العَرُوسِ» للزَّبِيدِي، وقَدْ نَسَبَهُ إلىٰ عَديِّ بنِ الرَّعْلاءِ، وجَاءَ بَعْدَهُ بَيْتَانِ. انْظُرْ: «الصَّحَاحَ» (١/ ٢٦٧)، و«تَاجَ العَرُوسِ» (٥/ ١٠١)، و«المُطْلِعَ» للبَعْلِي (٣٣٨).

(٤) وهُوَ حَدِيثُ جَابِرِ بنِ عَبْدِ اللهِ رَضِيَ اللهُ عَنْهُمَا، قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللهِ ﷺ: «مَنْ أَحْيَا أَرْضًا مَيْتَةً فَهِيَ لَهُ» أخْرَجَهُ أَحْمَدُ (١٤٢٧١)، والتِّرْمِذِي (١٣٧٩)، وصَحَّحَهُ، وقَدْ مَرَّ مَعَنَا.

(٥) أيْ: عُمُومُ الأَخْبَارِ الَّتِي وَرَدَتْ في مَشْرُوعِيَّةِ تَمَلُّكِ إحْيَاءِ المَوَاتِ، كَحَدِيثِ جَابِرٍ وغَيْرِهِ، كَمَا مَرَّ مَعَنَا.

وقَالَ ابْنُ حَامِدٍ: «لا يَمْلِكُ الذِّمِّيُّ بِالإحْيَاءِ»[١]، وحَمَلَ أبُو الخَطَّابِ قَوْلَهُ: علىٰ دَارِ الإسْلَامِ.

قَالَ القَاضِي[٢]: هُوَ مَذْهَبُ جمَاعَةٍ مِنْ أصْحَابِنَا؛ لِقَوْلِهِ عَلَيْهِ السَّلَامُ: «مَوَتَانُ الأرْضِ للهِ ورَسُولِهِ، ثُمَّ هِيَ لَكُمْ»[٣].

وجَوَابُهُ: بَعْدَ تَسْلِيمِ صِحَّتِهِ أَنَّهَا لَكُمْ، أيْ: لِأهْلِ دَارِكُمْ، والذِّمِّيُّ مِنْ أهْلِ دَارِنَا.

فَعَلَىٰ المَنْصُوصِ: إذَا أحْيَا مَوَاتًا عَنْوَةً: لَزِمَهُ عَنْهُ الخَرَاجُ، وإنْ أحْيَا غَيْرَهُ: فَلا شَيْءَ عَلَيْهِ في الأشْهَرِ[٤].

ونَقَلَ عَنْهُ حَرْبٌ: «عَلَيْهِ عُشْرُ ثَمَرِهِ، وزَرْعِهِ»[٥].

(بِإذْنِ الإمَامِ، وغَيْرِ[٦] إذْنِهِ)، قَالَهُ الأصْحَابُ، ونَصَّ عَلَيْهِ أحْمَدُ؛ مُسْتَدِلًّا بِعُمُومِ الحَدِيثِ.

ولِأَنَّهَا عَيْنٌ مُبَاحَةٌ، فَلا يَفْتَقِرُ تَمَلُّكُهَا إلَىٰ إذْنٍ، كَأخْذِ المُبَاحِ، وهُوَ

(١) «المُغْنِي» (٨/ ١٤٨)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ٨٤)، و«شَرْحُ الزَّرْكَشِي» (٤/ ٢٥٧)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢٩٧).
(٢) «المُغْنِي» (٨/ ١٤٨)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ٨٤).
(٣) أخْرَجَهُ أبو عُبَيْدٍ «الأمْوَالِ» (٢٧٢)، والبَيْهَقِي في «السُّنَنِ الكُبْرَىٰ» (٦/ ١٤٣)، بلَفْظِ: «عَادِيُّ اللهِ ورَسُولِهِ...»، وقَدْ مَرَّ مَعَنَا.
(٤) «شَرْحُ الزَّرْكَشِي» (٤/ ٢٥٧).
(٥) السَّابِق.
(٦) في المَطْبُوعِ: «أو غَيْرِ»، والمُثْبَتُ مِنْ (ب). وانْظُرْ: «الشَّرْحَ الكَبِيرَ» (١٦/ ٨٧).

مَبْنِيٌّ علىٰ أَنَّ عُمُومَ الأَشْخَاصِ يَسْتَلْزِمُ عُمُومَ الأَحْوَالِ[١].

وقِيلَ: لَا يَجُوزُ إِلَّا بِإِذْنِهِ، وحَكَاهُ في «الوَاضِحِ»[٢]: رِوَايَةً؛ لأَنَّ لَهُ مُدْخَلًا في النَّظَرِ في ذَلِكَ.

(**فِي دَارِ الإِسْلَامِ، وغَيْرِهَا**)، يَعْنِي: أَنَّ جَمِيعَ البِلَادِ سَوَاءٌ في ذَلِكَ، فُتِحَتْ عُنْوَةً: كَأَرْضِ الشَّامِ، والعِرَاقِ، ومَا أَسْلَمَ أَهْلُهُ عَلَيْهِ: كَالمَدِينَةِ، ومَا صُولِحَ أَهْلُهُ علىٰ أَنَّ الأَرْضَ لِلْمُسْلِمِينَ: كَخَيْبَرَ.

ويُسْتَثْنَىٰ مِنْ ذَلِكَ: مَوَاتُ الحَرَمِ وعَرَفَاتٍ.

وعَنْهُ: لَيْسَ في أَرْضِ السَّوَادِ مَوَاتٌ؛ مُعَلَّلًا بِأَنَّهَا لِجَمَاعَةٍ، فَلا يُخْتَصُّ بِهَا أَحَدُهُمْ، وحَمَلَهَا القَاضِي: علىٰ العَامِّ، وأَنَّ أَحْمَدَ قَالَهُ حِينَ كَانَ السَّوَادُ عَامِرًا في زَمَنِ عُمَرَ[٣].

(**إِلَّا مَا أَحْيَاهُ مُسْلِمٌ مِنْ أَرْضِ الكُفَّارِ الَّتِي صُولِحُوا عَلَيْهَا**)، أَيْ: لَا يَمْلِكُ مُسْلِمٌ بِالإِحْيَاءِ مَوَاتَ بَلْدَةِ كُفَّارٍ صُولِحُوا علىٰ أَنَّهَا لَهُمْ، ولَنَا خَرَاجُهَا؛ لأَنَّهُمْ صُولِحُوا في بِلَادِهِمْ: فَلا يَجُوزُ التَّعَرُّضُ لِشَيْءٍ مِنْهَا؛ لأَنَّ المَوَاتَ تَابِعٌ لِلْبَلَدِ، ويُفَارِقُ دَارَ الحَرْبِ؛ لأَنَّهَا علىٰ أَصْلِ الإِبَاحَةِ[٤].

---

(١) «شَرْحُ الزَّرْكَشِي» (٤/ ٢٥٦)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢٩٦).

(٢) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٩٦).

(٣) «المُغْنِي» (٨/ ١٥١)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ٨٨)، و«شَرْحُ الزَّرْكَشِي» (٤/ ٢٥٧)، و«الأَحْكَامُ السُّلطَانِيَّةُ» لأبي يَعْلَىٰ (١٦٩)، و«الاسْتِخْرَاجُ لِأَحْكَامِ الخَرَاجِ» لابن رَجَبٍ (٥٨).

(٤) «المُغْنِي» (٨/ ١٥١)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ٨٧)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢٩٦).

وقِيلَ: يَمْلِكُ بِهِ؛ لِعُمُومِ الخَبَرِ[١]، ولِأَنَّهَا مِنْ مُبَاحَاتِ دَارِهِمْ، فَمَلَكَ بِهِ كَالمُبَاحِ.

(وَمَا قَرُبَ مِنَ العَامِرِ، وتَعَلَّقَ بِمَصَالِحِهِ)، كَطُرُقِهِ، وفِنَائِهِ، ومَسِيلِ مَائِهِ، ومَرْعَاهُ، ومُحْتَطَبِهِ، وحَرِيمِهِ: (لَمْ يَمْلِكْ بِالإحْيَاءِ)؛ بِغَيْرِ خِلَافٍ نَعْلَمُهُ[٢]؛ لِمَفْهُومِ قَوْلِهِ عَلَيْهِ السَّلَامُ: «مَنْ أَحْيَا أَرْضًا مَيْتَةً فِي غَيْرِ حَقِّ مُسْلِمٍ فَهِيَ لَهُ»[٣].

ولِأَنَّ ذَلِكَ مِنْ مَصَالِحِ المِلْكِ: فَأُعْطِيَ حُكْمُهُ، وذَكَرَ القَاضِي[٤]: «أَنَّ مَنَافِعَ المَرَافِقِ لَا يَمْلِكُهَا المُحْيِي بِالإحْيَاءِ؛ لَكِنْ هُوَ أَحَقُّ بِهَا مِنْ غَيْرِهِ».

وعلىٰ الأَوَّلِ: لَا يَقْطَعُهُ إِمَامٌ؛ لِتَعَلُّقِ حَقِّهِ بِهِ.

(وَإِنْ لَمْ تَتَعَلَّقْ بِمَصَالِحِهِ: فَعَلَىٰ رِوَايَتَيْنِ).

أَنَصُّهُمَا، وأَشْهَرُهُمَا عِنْدَ الأَصْحَابِ: أَنَّهُ يَمْلِكُ بِالإحْيَاءِ؛ لِلْعُمُومِ[٥]،

---

(١) وهُوَ حَدِيثُ جَابِرِ بنِ عَبْدِ اللهِ رَضِيَ اللهُ عَنْهُمَا، قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللهِ ﷺ: «مَنْ أَحْيَا أَرْضًا مَيْتَةً فَهِيَ لَهُ» أَخْرَجَهُ أَحْمَدُ (١٤٢٧١)، والتِّرْمِذِي (١٣٧٩)، وصَحَّحَهُ، وقَدْ مَرَّ مَعَنَا.

(٢) «المُغْنِي» (٨/ ١٤٩)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ٨٩)، و«شَرْحُ الزَّرْكَشِي» (٤/ ٢٦٢)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢٩٧).
المَقْصُودُ: بِغَيْرِ خِلَافٍ فِي المَذْهَبِ، قَالَهُ ابنُ قُدَامَةَ في «المُغْنِي» (٨/ ١٤٩)، وتَابَعَهُ ابنُ أَبِي عُمَرَ في «الشَّرْحِ الكَبِيرِ» (١٦/ ٨٩).

(٣) حَدِيثٌ صَحِيحٌ.
أَخْرَجَهُ البَيْهَقِي في «السُّنَنِ الكُبْرَىٰ» (٦/ ١٤٢)، وأبو عُبَيْدٍ في «الأَمْوَالِ» (٢٨٦)، كما أَخْرَجَ البُخَارِي أَصْلَهُ، وقَدْ مَرَّ مَعَنَا.

(٤) «المُغْنِي» (٨/ ١٤٩)، و«شَرْحُ الزَّرْكَشِي» (٤/ ٢٦٧).

(٥) أَيْ: لِعُمُومِ الأَحَادِيثِ، مِنْهَا: حَدِيثُ جَابِرِ بنِ عبد الله رَضِيَ اللهُ عَنْهُمَا، قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللهِ ﷺ: =

مَعَ انْتِفَاءِ المَانِعِ، وهُوَ التَّعَلُّقُ بِمَصَالِحِ العَامِرِ[١].

والثَّانِيَةُ: لَا يَمْلِكُ بِهِ؛ تَنْزِيلًا لِلضَّرَرِ في المَآلِ مَنْزِلَةَ الضَّرَرِ في الحَالِ، إذْ هُوَ بِصَدَدِ أَنْ يَحْتَاجَ إِلَيْهِ في المَآلِ[٢].

والأُولَىٰ: أَوْلَىٰ؛ لأَنَّهُ عَلَيْهِ السَّلَامُ: «**أَقْطَعَ بِلَالَ بْنَ الحَارِثِ العَقِيقَ**»[٣]، وهُوَ

=«مَنْ أَحْيَا أَرْضًا مَيْتَةً فَهِيَ لَهُ» أَخْرَجَهُ أَحْمَدُ (١٤٢٧١)، والتِّرْمِذِي (١٣٧٩)، وصَحَّحَهُ، وقَدْ مَرَّ مَعَنَا.

(١) «شَرْحُ الزَّرْكَشِي» (٤/ ٢٦٢).

(٢) «شَرْحُ الزَّرْكَشِي» (٤/ ٢٦٢).

(٣) حَدِيْثٌ حَسَنٌ.

أَخْرَجَهُ أَحْمَدُ (٢٧٨٥)، وأَبُو دَاوُدَ (٣٠٦٢)، (٣٠٦٣)، والبَيْهَقِي (٦/ ١٤٥)، والطَّبَرَاني (١١٤١)، والحَاكِمُ (١/ ٤٠٤)، (٣/ ٥١٧).

وعَنْ رَبِيْعَةَ بنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ عَنْ غَيْرِ وَاحِدٍ: «أَنَّ رَسُولَ اللهِ ﷺ أَقْطَعَ بِلَالَ بنَ الحَارِثِ المُزَنِي مَعَادِنَ القَبَلِيَّةِ، وهِيَ مِنْ نَاحِيَةِ الفُرْعِ، فَتِلْكَ مَعَادِنُ لَا يُؤْخَذُ مِنْهَا إِلَّا الزَّكَاةُ إِلَىٰ اليَوْمِ» أَخْرَجَهُ مَالِكٌ في «المُوَطَّإِ» (١/ ٢٤٨)، ومِنْ طَرِيقِهِ أبو دَاوُدَ (٣٠٦١)، والبَغَوِي (١٥٨٨).

وعَنْ بِلَالِ بنِ الحَارِثِ: أَنَّ رَسُولَ اللهِ ﷺ أَخَذَ في المَعَادِنِ القَبَلِيَّةِ الصَّدَقَةَ، وأَنَّهُ قَطَعَ لِبِلَالِ بنِ الحَارِثِ العَقِيقَ أَجْمَعَ، فَلَمَّا كَانَ عُمَرُ رَضِيَ اللهُ عَنْهُ قَالَ لِبِلَالٍ: «إِنَّ رَسُولَ اللهِ ﷺ لَمْ يُقْطِعْكَ لِتَحْتَجِزَهُ عَنِ النَّاسِ، لَمْ يُقْطِعْكَ إِلَّا لِتَعْمَلَ»، قَالَ: «فَأَقْطَعَ عُمَرَ بنَ الخَطَّابِ لِلنَّاسِ العَقِيقَ» أَخْرَجَهُ الحَاكِمُ (١/ ٤٠٤)، وصَحَّحَهُ، ووَافَقَهُ الذَّهَبِي، مَعَ أَنَّ فِيْهِ الحَارِثَ بنَ بِلَالِ بنِ الحَارِثِ، وهُوَ في عِدَادِ المَجْهُولِيْنَ!

وأَخْرَجَ نَحْوَهُ: يَحْيَىٰ بنُ آدَمَ في «الخَرَاجِ» (٢٩٤)، مِنْ طَرِيقِ ابنِ إِسْحَاقَ، عَنْ عَبْدِ اللهِ بنِ أَبي بَكْرٍ قَالَ: «جَاءَ بِلَالُ بنُ الحَارِثِ المُزَنِي إِلَىٰ رَسُولِ اللهِ ﷺ...» الحَدِيثَ مُرْسَلًا. =

يَعْلَمُ أَنَّهُ مِنْ عِمَارَةِ المَدِينَةِ، ولِأَنَّهُ مَوَاتٌ لَمْ يَتَعَلَّقْ بِهِ مَصْلَحَةٌ: فَجَازَ إِحْيَاؤُهُ، كَالبَعِيدِ.

والمَرْجِعُ في القُرْبِ، والبُعْدِ إِلَىٰ العُرْفِ، وعَلَيْهَا لِلْإِمَامِ: إِقْطَاعُهُ.

***

❏ فَائِدَةٌ: إِذَا وَقَعَ في الطَّرِيقِ نِزَاعٌ وَقْتَ الإِحْيَاءِ: فَلَهَا سَبْعَةُ أَذْرُعٍ[1]؛ لِلْخَبَرِ[2].

= قَوْلُهُ: «أَقْطَعَ»، قَالَ السِّنْدِي: «مَنْ أَقْطَعَهُ الإِمَامُ أَرْضًا، إِذَا أَعْطَاهُ أَرْضًا، وهُوَ يَكُونُ تَمْلِيكًا وغَيْرَهُ.

«مَعَادِنَ القَبَلِيَّةِ»: بِفَتْحِ قَافٍ وبَاءٍ، نِسْبَةً إِلىٰ قَبَل: وهِيَ مِنْ نَاحِيَةِ «الفُرْعِ» - بِضَمِّ فَاءٍ وسُكُونِ رَاءٍ - مَوْضِعٌ بَيْنَ الحَرَمَيْنِ.

«جَلْسِيِّهَا» - بِفَتْحِ جِيمٍ وسُكُونِ لَامٍ -: نِسْبَةً إِلىٰ «جَلْسٍ»، بِمَعْنَىٰ المُرْتَفَعِ.

و«غَوْرِيْهَا» - بِفَتْحِ غَيْنٍ مُعْجَمَةٍ وسُكُونِ وَاوٍ -: نِسْبَةً إِلىٰ غَوْرٍ بِمَعْنَىٰ المُنْخَفَضِ، والمُرَادُ: أَعْطَاهُ مَا ارْتَفَعَ مِنْهَا ومَا انْخَفَضَ، والأَقْرَبُ تَرْكُ النِّسْبَةِ.

«مِنْ قُدْسٍ» - بِضَمِّ قَافٍ وسُكُونِ دَالٍ -: جَبَلٌ مَعْرُوفٌ، وقِيلَ: هُوَ المَوْضِعُ المُرْتَفِعُ الَّذِي يَصْلُحُ للزِّرَاعَةِ.

«ولَمْ يُعْطِهِ حَقَّ مُسْلِمٍ»: اسْتِثْنَاءٌ لِمَا سَبَقَهُ يَدُ مُسْلِمٍ عَمَّا أُعْطِيَ، أو هُوَ بَيَانٌ لِعِلَّةِ صِحَّةِ إِعْطَائِهِ بِأَنَّهُ سَبَقَهُ يَدُ مُسْلِمٍ».

(١) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٩٧).

(٢) حَدِيْثٌ صَحِيْحٌ.

أَخْرَجَهُ مُسْلِمٌ (١٦١٣)، مِنْ حَدِيْثِ أَبِي هُرَيْرَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ قَالَ: «إِذَا اخْتَلَفْتُمْ في الطَّرِيقِ، جُعِلَ عَرْضُهُ سَبْعَ أَذْرُعٍ».

ولَا تُغَيَّرُ بَعْدَ وَضْعِهَا؛ لأنَّهَا لِلْمُسْلِمِينَ، نَصَّ عَلَيْهِ[١]، وقَالَ فِيمَنْ أَخَذَ مِنْهَا شَيْئًا: تَوْبَتُهُ أَنْ يَرُدَّ مَا أَخَذَ[٢].

***

(وَلَا تُمْلَكُ المَعَادِنُ الظَّاهِرَةُ: كَالمِلْحِ، والقَارِ)، وهُوَ شَيْءٌ أَسْوَدُ، تُطْلَىٰ بِهِ السُّفُنُ.

(وَالنِّفْطُ)، - بِفَتْحِ النُّوْنِ وكَسْرِهَا -: وهُوَ أَفْصَحُ.

(والكُحْلُ، والجِصُّ بِالإِحْيَاءِ)؛ لِمَا رَوَىٰ عَمْرُو بْنُ عَوْفٍ المُزَنِيُّ عَنْ أَبْيَضَ بْنِ حَمَّالٍ أَنَّهُ «وَفَدَ إِلَىٰ النَّبِيِّ ﷺ فَاسْتَقْطَعَهُ المِلْحَ، فَقَطَعَ لَهُ، فَلَمَّا وَلِيَ قَالَ رَجُلٌ: أَتَدْرِي مَا قَطَعْتَ لَهُ؟ إِنَّمَا قَطَعْتَ لَهُ المَاءَ العِدَّ، قَالَ: فَانْتَزَعَهُ مِنْهُ، قَالَ: وسَأَلَهُ عَمَّا يُحْمَىٰ مِنَ الأَرَاكِ؟ قَالَ: مَا لَمْ تَنَلْهُ خِفَافُ[٣] الإِبِلِ»[٤]

---

(١) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٩٧).

(٢) انْظُرْ بنَحْوِهِ في «الشَّرْحِ الكَبِيْرِ» (٢٩/ ٣٣٨)، و«شَرْحِ الزَّرْكَشِي» (٧/ ٣٣٦)، و«الفُرُوعِ» (١١/ ٣٣٥).

المَقْصُودُ: بِغَيْرِ خِلَافٍ في المَذْهَبِ، قَالَهُ ابنُ قُدَامَةَ في «المُغْنِي» (٨/ ١٤٩)، وتَابَعَهُ ابنُ أبي عُمَرَ في «الشَّرْحِ الكَبِيْرِ» (١٦/ ٨٩).

(٣) في المَطْبُوعِ: «أَخْفَاف»، والمُثْبَتُ مِنْ (ب)، وهُوَ لَفْظٌ جَاءَ في إِحْدَىٰ رِوَايَاتِ سُنَنِ أبي دَاوُدَ وغَيْرِهِ.

(٤) حَدِيْثٌ حَسَنٌ.

أَخْرَجَهُ التِّرْمِذِي (١٤٣٥)، (١٤٣٦)، وأَبُو دَاوُدَ (٣٠٦٤)، والنَّسَائِيُّ في «السُّنَنِ الكُبْرَىٰ» (٥٧٣٦)، وابنُ مَاجَهْ (٢٤٧٥).

وقَالَ التِّرْمِذِي: «حَدِيْثٌ حَسَنٌ غَرِيبٌ، والعَمَلُ عَلَيْهِ عِنْدَ أَهْلِ العِلْمِ مِنْ أَصْحَابِ النَّبِيِّ ﷺ، وغَيْرِهِمْ، في القَطَائِعِ: يَرَوْنَ جَائِزًا أَنْ يُقْطِعَ الإِمَامُ لِمَنْ رَأَىٰ ذَلِكَ». =

رَوَاهُ التِّرْمِذِيُّ.

وَلِأَنَّ هَذَا مِمَّا تَتَعَلَّقُ بِهِ مَصَالِحُ الْمُسْلِمِينَ الْعَامَّةُ: فَلَمْ يَجُزْ إِحْيَاؤُهُ، كَطُرُقَاتِ الْمُسْلِمِينَ(١).

قَالَ ابْنُ عَقِيلٍ: «هَذَا مِنْ مَوَادِّ(٢) اللهِ الكَرِيمِ، وفَيْضِ جُودِهِ العَمِيمِ، فَلَوْ مُلِّكَ بِالِاحْتِجَارِ مَلَكَ مَنعَهُ، فَضَاقَ علىٰ النَّاسِ»(٣).

(وَلَيْسَ لِلْإِمَامِ إِقْطَاعُهُ)؛ بِغَيْرِ خِلَافٍ عَلِمْنَاهُ؛ لِمَا ذَكَرْنَا.

= وصَحَّحَهُ ابنُ حِبَّانَ (٤٤٩٩)، والضِّيَاءُ المَقْدِسِيُّ في «مُخْتَارَاتِهِ» (١٢٨٢).

قَالَ الخَطَّابِي: «وهَذَا يُبَيِّنُ مَا قُلْنَاهُ مِنْ أَنَّ المَعْدِنَ الظَّاهِرَ المَوْجُودَ خَيْرُهُ ونَفْعُهُ لَا تُقْطِعْهُ أَحَدًا»، و«المَاءُ العِدُّ»: هُوَ المَاءُ الدَّائِمُ الَّذِي لَا يَنْقَطِعُ.

قَالَ: وفِيْهِ مِنَ الفِقْهِ: أَنَّ الحَاكِمَ إِذَا تَبَيَّنَ الخَطَأَ في حُكْمِهِ نَقَضَهُ، وصَارَ إِلىٰ ما اسْتَبَانَ مِنَ الصَّوَابِ في الحُكْمِ الثَّانِي.

وقَوْلُهُ: «مَا لَمْ تَنَلْهُ أَخْفَافُ الإِبِلِ»، ذَكَرَ أبو دَاوُدَ عَنْ مُحَمَّدِ بنِ الحَسَنِ المَخْزُومِي أَنَّهُ قَالَ: مَعْنَاهُ: أَنَّ الإِبِلَ تَأْكُلُ مُنْتَهَىٰ رُؤُوْسِهَا ويُحْمَىٰ مَا فَوْقَهُ.

وفِيْهِ وَجْهٌ آخَرُ: وهُوَ أَنَّهُ إِنَّمَا يُحْمَىٰ مِنَ الأَرَاكِ مَا بَعُدَ عَنْ حَضْرَةِ العِمَارَةِ، فَلَا تَبْلُغُهُ الإِبِلُ الرَّائِحَةُ إِذَا أُرْسِلَتْ في الرَّعْي، وفي هَذَا دَلِيلٌ علىٰ أَنَّ الكَلَأَ والرَّعْيَ لَا يُمْنَعُ مِنَ السَّارِحَةِ ولَيْسَ لِأَحَدٍ أَنْ يَسْتَأْثِرَ بِهِ دُوْنَ سَائِرِ النَّاسِ».

(١) «المُغْنِي» (٨/ ١٥٥)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ٩٣)، و«شَرْحُ الزَّرْكَشِي» (٤/ ٢٦١)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢٩٧)، و«الأَحْكَامُ السُّلطَانِيَّةُ» (٢٣٥).

(٢) في المَطْبُوعِ: «مِنْ مَوَارِدِ»، والصَّوَابُ مَا أَثْبَتْنَاهُ، كَمَا في نُسْخَةِ (ب)، وفي «المُغْنِي» (٨/ ١٥٦)، و«الشَّرْحِ الكَبِيرِ» (١٦/ ٩٤).

(٣) «المُغْنِي» (٨/ ١٥٦)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ٩٤).

فَأَمَّا المَعَادِنُ البَاطِنَةُ: وهِيَ الَّتِي لَا يُوصَلُ إِلَيْهَا إِلَّا بِالعَمَلِ والمُؤْنَةِ، فَإِنْ كَانَتْ ظَاهِرَةً: فَهِيَ كَالأَوَّلِ.

وإِنْ لَمْ تَكُنْ ظَاهِرَةً: فَظَاهِرُ المَذْهَبِ: أَنَّهَا كَذَلِكَ.

وقِيلَ: يَمْلِكُ بِهِ؛ لأَنَّهُ مَوَاتٌ لَا يُنْتَفَعُ بِهِ إِلَّا بِالعَمَلِ والمُؤْنَةِ، فَمَلَكَ بِالإِحْيَاءِ كَالأَرْضِ[1].

وعلىٰ الأَوَّلِ: لَيْسَ لِلْإِمَامِ إِقْطَاعُهَا، وصَحَّحَ في «المُغْنِي»[2]، و«الشَّرْحِ»[3]: خِلَافَهُ؛ لأَنَّهُ عَلَيْهِ السَّلَامُ: «**أَقْطَعَ بِلَالَ بْنَ الحَارِثِ مَعَادِنَ القَبَلِيَّةِ**»[4].

❑ **فَرْعٌ**: مَا نَضَبَ عَنْهُ المَاءُ في الجَزَائِرِ: فَالأَشْهَرُ أَنَّهُ لا يُمْلَكُ بِهِ؛ لأَنَّ البِنَاءَ فِيهَا يَرُدُّ المَاءَ إِلَىٰ الجَانِبِ الآخَرِ، فَيَضُرُّ بِأَهْلِهِ[5].

***

---

(١) «المُغْنِي» (٨/ ١٥٦)، و«الشَّرْحُ الكَبِيْرُ» (١٦/ ٩٤)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢٩٧).

(٢) «المُغْنِي» (٧/ ١٥٧).

(٣) «الشَّرْحُ الكَبِيْرُ» (١٦/ ٩٦).

(٤) حَدِيْثٌ حَسَنٌ.

أَخْرَجَهُ أَحْمَدُ (٢٧٨٥)، وأَبُو دَاوُدَ (٣٠٦٢)، (٣٠٦٣)، والبَيْهَقِي في «السُّنَنِ الكُبْرَىٰ» (٦/ ١٤٥، ١٤٩)، والطَّبَرَانِي (١١٤١)، والحَاكِمُ (١/ ٤٠٤)، (٣/ ٥١٧)، وأبو عُبَيْدٍ في «الأَمْوَالِ» (٢٧٣)، وقَدْ مَرَّ مَعَنَا بلَفْظِ: «أَقْطَعَ بِلَالَ بْنَ الحَارِثِ مَعَادِنَ القَبَلِيَّةِ».

(٥) «المُغْنِي» (٨/ ١٦٠)، و«الشَّرْحُ الكَبِيْرُ» (١٦/ ١٠٥)، و«الأَحْكَامَ السُّلْطَانِيَّةَ» (٢١٢)، و«طَبَقَاتِ الحَنَابِلَةِ» (١/ ٢٣٩).

(وَإِذَا كَانَ بِقُرْبِ السَّاحِلِ مَوْضِعٌ إِذَا حَصَلَ فِيهِ المَاءُ؛ صَارَ مِلْحًا: مُلِكَ بِالإِحْيَاءِ)، في الأَصَحِّ؛ لأَنَّهُ لَمْ يُضَيِّقْ علىٰ أَحَدٍ، فَلَمْ يُمْنَعْ مِنْهُ كَبَقِيَّةِ المَوَاتِ، وإِحْيَاؤُهُ بِعَمَلٍ مِمَّا يَصْلُحُ لَهُ مِنْ حَفْرِ تُرَابِهِ، وتَمْهِيدِهِ، وفَتْحِ قَنَاةٍ إِلَيْهِ[(١)].

(وَلِلْإِمَامِ إِقْطَاعُهُ)، كَبَقِيَّةِ المَوَاتِ، (وَإِذَا مَلَكَ المُحْيَا)، أَيْ: إِذَا مَلَكَ الأَرْضَ بِالإِحْيَاءِ: (مَلَكَهُ بِمَا فِيهِ مِنَ المَعَادِنِ البَاطِنَةِ: كَمَعَادِنِ الذَّهَبِ، والفِضَّةِ)، والحَدِيدِ؛ لأَنَّهُ مَلَكَ الأَرْضَ بِجَمِيعِ أَجْزَائِهَا وطَبَقَاتِهَا[(٢)].

وهَذَا مِنْهَا بِخِلَافِ الكَنْزِ: فَإِنَّهُ مُودَعٌ فِيهَا، ويُفَارِقُ مَا إِذَا كَانَ ظَاهِرًا قَبْلَ إِحْيَائِهَا؛ لأَنَّهُ قَطَعَ عَنِ النَّاسِ نَفْعًا كَانَ وَاصِلًا إِلَيْهِمْ.

وظَاهِرُهُ: أَنَّهُ يَمْلِكُ المَعَادِنَ الظَّاهِرَةَ، ولَوْ تَحَجَّرَ الأَرْضَ أو أَقْطَعَهَا، فَظَهَرَ فِيهَا المَعْدِنُ قَبْلَ إِحْيَائِهَا: كَانَ لَهُ إِحْيَاؤُهَا، ويَمْلِكُهَا بِمَا فِيهَا؛ لأَنَّهُ صَارَ أَحَقَّ بِتَحَجُّرِهِ وإِقْطَاعِهِ، فَلَمْ يُمْنَعْ مِنْ إِتْمَامِ حَقِّهِ[(٣)].

(وَإِنْ ظَهَرَ فِيهِ عَيْنُ مَاءٍ، أو مَعْدِنٌ جَارٍ، أو كَلَأٌ، أو شَجَرٌ: فَهُوَ أَحَقُّ بِهِ)؛ لِقَوْلِهِ عليه السلام: «مَنْ سَبَقَ إِلَىٰ مَنْ لَمْ يَسْبِقْ إِلَيْهِ مُسْلِمٌ فَهُوَ لَهُ»[(٤)] رَوَاهُ أَبُو دَاوُدَ،

---

(١) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ٩٦)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢٩٧).
(٢) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ٩٧)، و«شَرْحُ الزَّرْكَشِي» (٤/ ٢٦١).
(٣) «المُغْنِي» (٨/ ١٥٧)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ٩٧).
(٤) حَدِيْثٌ ضَعِيْفٌ.
أَخْرَجَهُ أبو دَاوُدَ (٣٠٧١)، وابنُ سَعْدٍ (٧/ ٧٣)، والبُخَارِي في «التَّارِيخِ الكَبِيرِ» (٢/ ٦١)، والطَّبَرَانِي في «المُعْجَمِ الكَبِيرِ» (٨١٤)، وأبو نُعَيْمٍ في «مَعْرِفَةِ الصَّحَابَةِ»=

وفي لَفْظٍ: «فَهُوَ أَحَقُّ بِهِ»(١).

ولِأَنَّهُ لَوْ سَبَقَ إِلَىٰ المُبَاحِ الَّذِي لَا يَمْلِكُ أَرْضَهُ: فَهُوَ أَحَقُّ بِهِ، فَهُنَا أَوْلَىٰ.

(وَهَلْ يَمْلِكُهُ؟: علىٰ رِوَايَتَيْنِ).

أَصَحُّهُمَا: لَا يَمْلِكُهُ؛ لِقَوْلِهِ عَلَيْهِ السَّلَامُ: «النَّاسُ شُرَكَاءُ في ثَلَاثٍ: في المَاءِ، والكَلَإِ، والنَّارِ»(٢) رَوَاهُ ابْنُ مَاجَهْ.

= (١٠٥١)، والبَيْهَقِي (٦/ ١٤٢)، وابنُ الأثِيرِ في «أُسْدِ الغَابَةِ» (١/ ٩٧)، والضِّيَاءُ المَقْدِسِيُّ في «المُخْتَارَةِ» (١٤٣٤).

إِسْنَادُهُ ضَعِيفٌ، فِيْهِ: عَبْدُ الحَمِيدِ بنُ عَبْدِ الوَاحِدِ مَجْهُولٌ، وكَذَا مَنْ فَوْقَهُ إِلىٰ أَسْمَرَ بنِ مُضَرِّسٍ، وأَسْمَرُ بنُ مُضَرِّسٍ لَمْ يَرْوِ عَنْهُ غَيْرُ ابْنَتِهِ عَقِيْلَةَ، ولَا يُعْرَفُ إِلَّا بِهَذَا الإِسْنَادِ، كَمَا قَالَ المِزِّي في تَرْجَمَتِهِ مِنْ «تَهْذِيبِ الكَمَالِ».

وقَالَ المُنْذِرِي في «مُخْتَصَرِ السُّنَنِ»: غَرِيبٌ، ونَقَلَ عَنْ أبي القَاسِمِ البَغَوِي قَوْلَهُ: ولَا أَعْلَمُ بِهذَا الإِسْنَادِ حَدِيثًا غَيْرَ هَذَا».

(١) مَرَّ تَخْرِيْجُهُ في الحَدِيْثِ السَّابِقِ.

قُلْتُ: وقَدْ وَرَدَ الحَدِيثُ بِلَفْظٍ آخرَ: عَنْ سَمُرَةَ بنِ جُنْدُبٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، عَنِ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: «مَنْ أَحَاطَ حَائِطًا علىٰ أَرْضٍ فَهِيَ لَهُ» أَخْرَجَهُ أَحْمَدُ (٢٠١٣٠)، وأَبُو دَاوُدَ (٣٠٧٧)، والنَّسَائِيُّ في «السُّنَنِ الكُبْرَىٰ» (٥٧٣١).

قُلْتُ: وهُوَ حَسَنٌ لِغَيْرِهِ، رِجَالُهُ رِجَالُ الصَّحِيحُ إِلَّا أَنَّ الحَسَنَ البَصْرِي لَمْ يُصَرِّحْ بِسَمَاعِهِ مِنْ سَمُرَةَ.

وأَخْرَجَهُ ابنُ أَبي شَيْبَةَ (٧/ ٧٦)، والنَّسَائِيُّ في «السُّنَنِ الكُبْرَىٰ» (٥٧٦٣)، وابنُ الجَارُوْدِ (١٠١٥)، والطَّحَاوِي في «شَرْحِ مَعَانِي الآثَارِ» (٣/ ٢٦٨)، والطَّبَرَانِي في «المُعْجَمِ الكَبِيرِ» (٦٨٦٣)، (٦٨٦٤)، والبَيْهَقِي (٦/ ١٤٢)، والطَّيَالِسِي (٩٠٦)، وفي البَابِ عَنْ عَدَدٍ مِنَ الصَّحَابَةِ، وقَدْ مَرَّ مَعَنَا بَعْضُهَا.

(٢) حَدِيْثٌ صَحِيْحٌ. =

ولِأَنَّهَا لَيْسَتْ مِنْ أَجْزَاءِ الأَرْضِ، فَلَمْ يَمْلِكْهَا بِمِلْكِ الأَرْضِ: كَالكَنْزِ.

والثَّانِيَةُ: بَلَىٰ؛ لأَنَّهَا خَارِجَةٌ مِنْ أَرْضِهِ؛ أَشْبَهَ المَعَادِنَ الجَامِدَةَ، والزَّرْعَ[(١)].

(وَمَا فَضَلَ مِنْ مَائِهِ: لَزِمَهُ بَذْلُهُ لِبَهَائِمِ غَيْرِهِ)؛ لِمَا رَوَىٰ أَبُو هُرَيْرَةَ أَنَّ رَسُولَ اللهِ ﷺ قَالَ: «**لَا تَمْنَعُوا فَضْلَ المَاءِ؛ لِتَمْنَعُوا بِهِ الكَلأَ**»[(٢)] مُتَّفَقٌ عَلَيْهِ.

وعَنْ عَمْرِو بْنِ شُعَيْبٍ عَنْ أَبِيهِ عَنْ جَدِّهِ مَرْفُوعًا: «**مَنْ مَنَعَ فَضْلَ مَائِهِ، أو فَضْلَ كَلَئِهِ مَنَعَهُ اللهُ فَضْلَهُ يَوْمَ القِيَامَةِ**»[(٣)] رَوَاهُ أَحْمَدُ.

= أَخْرَجَهُ أَحْمَدُ (٢٣٠٨٢)، وابنُ مَاجَهْ (٢٤٧٣)، (٢٤٧٤)، وأَبُو دَاوُدَ، (٣٤٧٦)، (٣٤٧٧)، وابنُ أبي شَيْبَةَ (٧/ ٣٠٤)، وأبو عُبَيْدٍ في «الأَمْوَالِ» (٧٢٩)، والبَيْهَقِي (٦/ ١٥٠)، والطَّبَرَانِي في «المُعْجَمِ الكَبِيرِ» (١١/ (١١١٠٥).

قَوْلُهُ: «الكَلأَ»، قَالَ السِّنْدِي: «المَرْعَىٰ، يُرِيْدُ أَنَّهُ لَا يَنْبَغِي لِأَحدٍ أَنْ يَمْنَعَ آخَرَ مِنْ هَذِه الثَّلَاثَةِ».

(١) «المُغْنِي» (٨/ ١٥٧)، و«الشَّرْحُ الكَبِيْرُ» (١٦/ ٩٨).

(٢) البُخَارِي في المُسَاقَاةِ (٢٣٥٣)، وفي الحِيَلِ (٦٩٦٢)، ومُسْلِمٌ في المُسَاقَاةِ (١٥٦٦).

(٣) حَدِيْثٌ حَسَنٌ.

أَخْرَجَهُ أَحْمَدُ (٦٦٧٣)، (٧٠٥٧)، وأَوْرَدَهُ الهَيْثَمِي في «مَجْمَعِ الزَّوَائِدِ» (٤/ ١٢٥)، وقَالَ: «ورِجَالُ أَحْمَدَ ثِقَاتٌ، وفي بَعْضِهِمْ كَلَامٌ لَا يَضُرُّ».

وأَخْرَجَهُ العُقَيْلِي في «الضُّعَفَاءِ» (١٦٠٣)، والطَّبَرَانِي في «المُعْجَمِ الصَّغِيْرِ»، رقم (٩٣).

قُلْتُ: وأَصْلُ الحَدِيْثِ صَحِيْحٌ، فَهُوَ عِنْدَ البُخَارِي (٢٣٦٩)، (٧٤٤٦) مِنْ طَرِيقِ سُفْيَانَ، عَنْ عَمْرِو بنِ دِيْنَارٍ، بِهِ. وفِيْهِ: «**ورَجُلٌ مَنَعَ فَضْلَ مَائِهِ، فَيَقُولُ اللهُ: اليَوْمَ أَمْنَعُكَ فَضْلِي، كَمَا مَنَعْتَ فَضْلَ ما لم تَعْمَلْ يَدَاكَ**».

ومَحَلُّهُ: إذَا لَمْ يَجِدْ مَاءً مُبَاحًا، ولَمْ يَنْضُرْ بِهَا، واعْتبَرَ القَاضِي: اتِّصَالَهُ بِمَرْعًى.

ولا يَلْزَمُهُ الحبْلُ والدَّلْوُ؛ لأنَّهُ يَتْلَفُ بِالِاسْتِعْمَالِ؛ أَشْبَهَ بَقِيَّةَ مَالِهِ، قَالَهُ في «الكَافِي»[1].

(وَهَلْ يَلْزَمُهُ بِذْلُهُ لِزَرْعِ غَيْرِهِ؟: علىٰ رِوَايَتَيْنِ).

أَصَحُّهُمَا: يَلْزَمُهُ؛ لِمَا رَوَىٰ إِيَاسٌ: **«أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ نَهَىٰ عَنْ بَيْعِ فَضْلِ المَاءِ»**[2] رَوَاهُ أَبُو دَاوُدَ، والتِّرْمِذِيُّ، وصَحَّحَهُ.

---

(١) «الكَافِي» لابنِ قُدَامَةَ (٣/ ٥٦٥).

(٢) حَدِيْثٌ صَحِيْحٌ.

أَخْرَجَهُ أبو دَاوُدَ (٣٤٧٨)، والتِّرمِذِي (١٣١٧)، وأَحْمَدُ (١٥٤٤٤)، (١٧٢٣٦)، وابنُ حِبَّانَ (٤٩٥٢)، والنَّسَائِي (٤٦٦٢)، (٤٦٦٣).

زَادَ النَّسَائِي في رِوَايَةِ دَاوُدَ: **«وبَاعَ قَيِّمُ الوَهَطِ فَضْلَ مَاءِ الوَهَطِ، فَكَرِهَهُ عَبْدُ اللهِ بنُ عَمْرٍو»**.

والوَهَطُ: مَالٌ كَانَ لِعَمْرِو بنِ العَاصِ بِالطَّائِفِ علىٰ ثَلَاثَةِ أَمْيَالٍ مِنْ وَجٍّ، وهُوَ كَرْمٌ مَوْصُوفٌ كَانَ يُعْرَشُ علىٰ أَلْفِ أَلْفِ خَشَبَةٍ، شِرَاءُ كُلِّ خَشَبَةٍ بِدِرْهَمٍ، قَالَ يَاقُوتُ: حَجَّ سُلَيمَانُ بنُ عَبْدِ المَلِكِ فَمَرَّ بِالوَهَطِ فَقَالَ: «أُحِبُّ أَنْ أَنْظُرَ إِلَيْهِ»، فَلَمَّا رَآهُ، قَالَ: «هَذَا أَكْرَمُ مَالٍ وأَحْسَنُهُ، ما رَأَيْتُ لِأَحَدٍ مِثْلَهُ لَوْلَا أَنَّ هَذِهِ الحَرَّةَ في وَسَطِهِ»، فَقِيلَ لَهُ: لَيْسَتْ بِحَرَّةٍ، ولَكِنَّهَا مِسْطَاحُ الزَّبِيْبِ، وكَانَ زَبِيْبُهُ جُمِعَ في وَسَطِهِ، فَلَمَّا رَآهُ مِنَ البُعْدِ ظَنَّهُ حَرَّةً سَوْدَاءَ.

وأَخْرَجَهُ ابنُ مَاجَهْ (٢٤٧٦)، والنَّسَائِي (٤٦٦١) مِنْ طَرِيقِ سُفْيَانَ بنِ عُيَيْنَةَ، عَنْ عَمْرِو بنِ دِيْنَارٍ، بِهِ، أَنَّ إِيَاسَ بنَ عَبْدٍ المُزَنِيَّ رَأَىٰ أُنَاسًا يَبِيعُونَ المَاءَ، فَقَالَ: «لَا تَبِيعُوا المَاءَ، فَإِنِّي سَمِعْتُ رَسُولَ اللهِ ﷺ نَهَىٰ أَنْ يُبَاعَ»، هَذَا لَفْظُ ابنِ مَاجَهْ.

قَالَ أحْمَدُ: «إِلَّا أنْ يُؤْذِيَهُ بِالدُّخُولِ، أو لَهُ فِيهِ مَاءُ السَّمَاءِ، فَيَخَافُ عَطَشًا: فَلا بَأْسَ أنْ يَمْنَعَهُ»(١).

والثَّانِيَةُ: لَا يَلْزَمُهُ، جُزِمَ بِهَا في «الوَجِيزِ»(٢)؛ لأنَّ الزَّرْعَ لاَ حُرْمَةَ لَهُ في نَفْسِهِ(٣).

فَعَلَيْهَا: يَبِيعُهُ بِكَيْلٍ، أو وَزْنٍ.

ويَحْرُمُ مُقَدَّرًا بِمُدَّةٍ مَعْلُومَةٍ، أو بِالرَّيِّ، أو جُزَافًا، قَالَهُ القَاضِي، وغَيْرُهُ(٤)، قَالَ: «وإنْ بَاعَ آصُعًا مَعْلُومَةً مِنْ سَائِحٍ: جَازَ، كَمَاءِ عَيْنٍ، لاَ بَيْعَ كُلِّ المَاءِ؛ لِاخْتِلَاطِهِ بِغَيْرِهِ»(٥).

❑❑❑

---

(١) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٩٨).

(٢) «الوَجِيزُ» للدُّجَيْلِي (٢٥٢).

(٣) «المُغْنِي» (٦/ ٣٧٨)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ١٠٠).

(٤) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٩٨).

(٥) السَّابِق.

فصل

(وإِحْيَاءُ الأَرْضِ: أَنْ يَحُوزَهَا بِحَائِطٍ) مَنِيعٍ، نَصَّ عَلَيْهِ(١)، جَزَمَ بِهِ القَاضِي، وأَكْثَرُ أَصْحَابِهِ، واقْتَصَرَ عَلَيْهِ الخِرَقِيُّ(٢)؛ لِمَا رَوَىٰ جَابِرٌ، أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ قَالَ: «مَنْ أَحَاطَ حَائِطًا علىٰ أَرْضٍ فَهِيَ لَهُ»(٣) رَوَاهُ أَحْمَدُ، وأَبُو دَاوُدَ.

ويُشْتَرَطُ فِيهِ: أَنْ يَكُونَ بِمَا جَرَتِ العَادَةُ بِمِثْلِهِ، ويَخْتَلِفُ بِاخْتِلَافِ البُلْدَانِ(٤).

وعَنْهُ: يُشْتَرَطُ مَعَهُ إِجْرَاءُ مَاءٍ، وهُوَ مُقْتَضَىٰ كَلَامِ المُؤَلِّفِ(٥).

---

(١) «المُغْنِي» (٨/ ١٧٦)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ١٠٦)، و«شَرْحُ الزَّرْكَشِي» (٤/ ٢٦٣)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢٩٦).

(٢) «مُختَصَرُ الخِرَقِي» (١٩٨).

(٣) حَدِيْثٌ صَحِيْحٌ.

أَخْرَجَهُ أَحْمَدُ (٢٠١٣٠)، وأَبُو دَاوُدَ (٣٠٧٧)، والنَّسَائِي في «السُّنَنِ الكُبْرَىٰ» (٥٧٣١)، وابنُ أَبِي شَيْبَةَ (٧/ ٧٦)، والنَّسَائِي في «السُّنَنِ الكُبْرَىٰ» (٥٧٦٣)، والبَيْهَقِي (٦/ ١٤٢)، والطَّيَالِسِي (٩٠٦)، والطَّبَرَانِي في «المُعْجَمِ الكَبِيرِ» (٦٨٦٥)، (٦٨٦٦)، (٦٨٦٧).

والإِحَاطَةُ المَذْكُورَةُ في هَذَا الحَدِيثِ مَحْمُولَةٌ علىٰ مَعْنَىٰ الإِحْيَاءِ والإِعْمَارِ كَمَا في حَدِيثِ جَابِرٍ السَّابِقِ، وحَدِيثِ عَائِشَةَ عِنْدَ البُخَارِي (٢٣٣٥)، ولَيْسَ مُجَرَّدَ التَّحْجِيرِ دُوْنَ مَنْفَعَةٍ. انْظُرْ: «بَذْلَ المَجْهُودِ» (١٤/ ٣١).

(٤) «المُغْنِي» (٨/ ١٧٧)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ١٠٧)، و«الفُروعَ» (٧/ ٢٩٦).

(٥) أيِ: ابنُ قُدَامَةَ رحِمَهُ الله تعالىٰ.

ومُقْتَضَاهُ: أنَّ الإحْيَاءَ يَحْصُلُ بِالتَّحْوِيطِ عَلَيْهَا، سَوَاءٌ أَرَادَهَا لِلْبِنَاءِ، أو لِلزَّرْعِ، أو حَظِيرَةً لِلدَّوَابِّ(١).

(أَوْ يُجْرِي لَهَا مَاءً)، مِنْ عَيْنٍ، ونَحْوِهِ، نَصَّ عَلَيْهِ(٢)؛ لأنَّ نَفْعَ الأَرْضِ بِالمَاءِ أَكْثَرُ مِنَ الحَائِطِ، ويَمْلِكُهُ بِغَرْسٍ، أو مَنْعِ مَاءٍ لِزَرْعٍ(٣)، لاَ بِحَرْثٍ، وزَرْعٍ(٤).

(وَإِنْ حَفَرَ بِئْرًا عَادِيَّةً)، - بِتَشْدِيدِ اليَاءِ -: القَدِيمَةَ، مَنْسُوبَةً إِلَىٰ عَادٍ، ولَمْ يُرِدْ عَادًا بِعَيْنِهِ(٥): (مَلَكَ حَرِيمَهَا خَمْسِينَ ذِرَاعًا، وإِنْ لَمْ تَكُنْ عَادِيَّةً)، أيْ: قَدِيمَةً: (فَحَرِيمُهَا خَمْسَةٌ وعِشْرُونَ ذِرَاعًا)، مِنْ كُلِّ جَانِبٍ مِنْهَا(٦).

وعُلِمَ مِنْهُ: أَنَّهُ يَمْلِكُ البِئْرَ مَعَ الحَرِيمِ، وهُوَ مَا ذَكَرَهُ، نَصَّ عَلَيْهِ(٧)، واخْتَارَهُ القَاضِي في «التَّعْلِيقِ»، وأَكْثَرُ أَصْحَابِهِ(٨)، والشَّيْخَانِ(٩)؛ لِمَا رَوَىٰ

---

(١) «المُغْنِي» (٨/ ١٧٧).
(٢) «المُغْنِي» (٨/ ١٧٦)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ١٠٦)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢٩٦).
(٣) في المَطْبُوعِ: «لِيَزْرَع»، والمُثْبَتُ مِنْ (ب).
(٤) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٩٦).
(٥) قَوْلُهُ: «بِئْرًا عَادِيَّةً»: العَادِيَّةُ - بِتَشْدِيدِ اليَاءِ -: القَدِيمَةُ مَنْسُوبَةً إلىٰ عَادٍ، ولم تُرَدْ عادٌ بِعَيْنِهَا، لَكِنْ لَمَّا كَانَتْ في الزَّمَنِ الأَوَّلِ، وكَانَتْ لَهَا آبَارٌ في الأَرْضِ، نُسِبَ إِلَيْهَا كُلُّ قَدِيمٍ في الأَرْضِ، كَذَا ذَكَرَهُ في «المُغْنِي». انْظُرْ: «المُطْلِعَ» للبَعْلِي (٣٣٩).
(٦) «المُغْنِي» (٨/ ١٧١)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ١١١)، و«شَرْحُ الزَّرْكَشِي» (٤/ ٢٦٥)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢٩٩).
(٧) «المُغْنِي» (٨/ ١٧٩)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ١١١)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢٩٩).
(٨) «المُغْنِي» (٨/ ١٧٩)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ١١٢).
(٩) أي: مَجْدُ الدِّينِ أبو البَرَكَاتِ عَبْدُ السَّلامِ ابنُ تَيْمِيَّةَ، ومُوَفَّقُ الدِّينِ أبو مُحَمَّدٍ عَبْدُ اللهِ ابنُ قُدَامَةَ رَحِمَهُمَا اللهُ تَعَالَىٰ.

أبُو عُبَيْدٍ في «الأمْوَالِ»(١) عَنْ سَعِيدِ بْنِ المُسَيَّبِ، قَالَ: «السُّنَّةُ في حَرِيمِ القَلِيبِ العَادِيِّ: خَمْسُونَ ذِرَاعًا، والبَدِيءِ: خَمْسَةٌ وعِشْرُونَ ذِرَاعًا»(٢)، رَوَىٰ الخَلَّالُ، والدَّارَقُطْنِيُّ: نَحْوَهُ مَرْفُوعًا(٣).

ولا بُدَّ أنْ يَكُونَ البِئْرُ فِيهَا مَاءٌ، فَإنْ لَمْ يَصِلْ إلَىٰ المَاءِ: فَهُوَ كَالمُتَحَجِّرِ الشَّارِعِ(٤).

وقَوْلُهُ: «حفَرَ بِئْرًا عَادِيَّةً»، مَحْمُولٌ علىٰ البِئْرِ الَّتِي انْطَمَّتْ، وذَهَبَ مَاؤُهَا، فَجَدَّدَ حفْرَهَا وعِمَارَتَهَا، أو انْقَطَعَ مَاؤُهَا، فَاسْتَخْرَجَهُ؛ لِيَكُونَ ذَلِكَ إحْيَاءً لَهَا.

---

(١) «الأمْوَالُ» (٢٩٢).

(٢) أخْرَجَهُ أبو عُبَيْدٍ في «الأمْوَالِ» (٣٦٩)، رَقْم (٧١٩)، مَوْقُوفًا، لَيْسَ فِيهِ: «السُّنَّةُ».
وأخْرَجَهُ أيْضًا مِوْقُوفًا يَحْيَىٰ بنُ آدَمَ في «الخَرَاجِ» (١٠٤)، رَقْم (٣٢٧)، وابنُ أبي شَيْبَةَ (٦/ ٣٧٣)، والبَيْهَقِي (٦/ ١٥٥).
وأخْرَجَهُ أبو دَاوُدَ في «المَرَاسِيلِ» (٢٩٠)، والحَاكِمُ (٤/ ٩٧)، والبَيْهَقِي (٦/ ١٥٧)، عَنْ سَعِيدِ بنِ المُسَيِّبِ: مُرْسَلًا.
وقَدْ ذَكَرَهُ ابنُ قُدَامَةَ في «المُغْنِي» (٨/ ١٨٠)، وابنُ أبي عُمَرَ في «الشَّرْحِ الكَبِيرِ» (١٦/ ١١٤)، والزَّرْكَشِي في «شَرْحِهِ» (٤/ ٢٥٦).

(٣) أخْرَجَهُ الدَّارَقُطْنِي (٤/ ٢٢٠)، عَنْ أبي هُرَيْرَةَ رَضِيَ اللهُ عَنْهُ: مَرْفُوعًا.
وأخْرَجَهُ أيْضًا الحَاكِمُ (٤/ ٩٧): مُعَلَّقًا، وأبو نُعَيْمٍ في «أخْبَارِ أصْبَهَانَ» (١/ ٢٠٩)، وقَالَ الدَّارَقُطْنِي: «الصَّحِيحُ مِنَ الحَدِيثِ أنَّهُ مُرْسَلٌ عَنِ ابنِ المُسَيِّبِ، ومَنْ أسْنَدَهُ فَقَدْ وَهَمَ»، وقَالَ في «العِلَلِ» (٩/ ١٩٤): «والمُرْسَلُ أشْبَهُ».
وقَالَ البَيْهَقِي (٦/ ١٥٦) - بَعْدَ رِوَايَتِهِ مَوْقُوفًا، ومُرْسَلًا -: «ورُوِيَ مِنْ حَدِيْثِ مَعْمَرٍ، وإبْرَاهِيمَ بنِ أبي عَبْلَةَ، عَنِ الزُّهْرِي، عَنْ سَعِيدٍ، عَنْ أبي هُرَيْرَةَ مَرْفُوعًا مَوْصُولًا، وهُوَ ضَعِيفٌ».

(٤) «المُغْنِي» (٨/ ١٨٠)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ١١٨).

فَأَمَّا البِئْرُ الَّتِي لَهَا مَاءٌ يَنْتَفِعُ بِهِ النَّاسُ: فَلَيْسَ لِأَحَدٍ احْتِجَارُهُ، كَالمَعَادِنِ الظَّاهِرَةِ[١].

***

☐ فَرْعٌ: إِذَا حَفَرَ بِئْرًا بِمَوَاتٍ لِلسَّابِلَةِ: فَهُوَ كَغَيْرِهِ فِي شُرْبٍ وسَقْيٍ، ويُقَدَّمُ آدَمِيٌّ ثُمَّ حَيَوَانٌ[٢].

وإِنْ حَفَرَهَا فِيهِ لِارْتِفَاقِهِ كَعَادَةِ مَنِ انْتَجَعَ أَرْضًا: فَهُوَ أَحَقُّ مَا أَقَامَ[٣].

وقَالَ جَمَاعَةٌ: يَلْزَمُهُ بَذْلُ فَاضِلِهِ لِشَارِبِهِ فَقَطْ[٤]، وإِنْ رَحَلَ: فَسَابِلَةٌ، فَإِنْ عَادَ: فَفِي اخْتِصَاصِهِ وَجْهَانِ[٥].

وإِنْ حَفَرَهَا تَمَلُّكًا، أو بِمِلْكِهِ[٦] الحَيِّ: مَلَكَهَا[٧].

وفي «الأَحْكَامِ السُّلْطَانِيَّةِ»: «لَوِ احْتَاجَتْ طَيًّا فَبَعْدَهُ»[٨]، وتَبِعَهُ في «المُسْتَوْعِبِ»[٩]، و«البُلْغَةِ»[١٠].

---

(١) «المُغْنِي» (٨/ ١٨٠)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ١١٨).

(٢) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٩٨).

(٣) السَّابِق.

(٤) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٩٨).

(٥) السَّابِق.

(٦) في المَطْبُوعِ: «يَمْلُكُه»، والمُثْبَتُ مِنْ (ب). وانْظُرْ: «الفُرُوعَ» (٧/ ٢٩٨).

(٧) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٩٨).

(٨) السَّابِق.

(٩) «المُستَوعِبُ» للسَّامَرِّي (٢/ ١٠٨)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢٩٨).

(١٠) «بُلْغَةُ السَّاغِبِ» لِفَخرِ الدِّينِ ابنِ تَيْمِيَّةَ (٢٨٦).

وكَرِهَ أَحْمَدُ: الشُّرْبَ مِنَ الآبَارِ الَّتِي في الطَّرِيقِ، قَالَ ابْنُ حَمْدَانَ: إنْ كُرِهَ حَفْرُهَا.

(وَعِنْدَ القَاضِي)، وجَمَاعَةٌ مِنَ الأَصْحَابِ: (حَرِيمُهَا قَدْرُ مَدِّ رِشَائِهَا[١] مِنْ كُلِّ جَانِبٍ)؛ لِمَا رُوِيَ أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ قَالَ: «حَرِيمُ البِئْرِ مَدُّ رِشَائِهَا»[٢] رَوَاهُ ابْنُ مَاجَهْ.

لأَنَّ ذَلِكَ ثَبَتَ لِدَفْعِ الضَّرَرِ: فَقُدِّرَ بِمَدِّ الرِّشَاءِ مِنْ كُلِّ جَانِبٍ؛ لأَنَّ الحَاجَةَ تَنْدَفِعُ بِهِ[٣].

(وَقِيلَ: قَدْرُ مَا يُحْتَاجُ إِلَيْهِ في تَرْقِيَةِ مَائِهَا)، وهُوَ مَحْكِيٌّ عَنِ القَاضِي[٤]، واخْتَارَهُ أَبُو الخَطَّابِ في «الهِدَايَةِ»[٥].

---

(١) قَوْلُهُ: «حَرِيمُهَا قَدْرُ مَدِّ رِشَائِهَا»: حَرِيمُ البِئْرِ وغَيْرِهَا: ما حَوْلَهَا مِنْ مَرَافِقِهَا وحُقوقِهَا. والرِّشَاءُ - بِكَسْرِ الرَّاءِ مَمْدُودًا -: الحَبْلُ، والجَمْعُ: أَرْشِيَةٌ. انْظُرْ: «المُطْلِعَ» للبَعْلِي (٣٣٩).

(٢) حَدِيْثٌ صَحِيْحٌ.

أَخْرَجَهُ ابنُ مَاجَهْ (٢٤٨٧)، إسْنَادُهُ ضَعِيفٌ؛ لِضَعْفِ مَنْصُورِ بنِ صُقَيْرٍ، وكَذَا شَيْخُهُ ثَابِتُ بنُ مُحَمَّدٍ، وهُوَ العَبْدِي، والصَّوَابُ في اسْمِهِ: مُحَمَّدُ بنُ ثَابِتٍ، وهُو ما صَوَّبَهُ الحَافِظُ المِزِّي في «تُحْفَةِ الأَشْرَافِ» (٥/ ٣٢٥)، واسْتَظْهَرَهُ الحَافِظُ ابنُ حَجَرٍ في «تَهْذِيبِ التَّهْذِيبِ»، وجَزَمَ بِهِ في «التَّقْرِيب».

(٣) «المُغْنِي» (٨/ ١٧٩)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ١١٢).

(٤) «المُغْنِي» (٨/ ١٧٩)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ١١٧)، و«شَرْحُ الزَّرْكَشِي» (٤/ ٢٦٦).

(٥) «الهِدَايَةُ» لأبي الخَطَّابِ الكَلْوَذَانِي (٣٢٥)، وانْظُرْ: «شَرْحَ الزَّرْكَشِي» (٤/ ٢٦٥).

فَإِنْ كَانَ بِدُولَابٍ: فَقَدْرُ مَدَارِ الثَّوْرِ، وإِنْ كَانَ بِسَانِيَةٍ فَبِقَدْرِ طُولِ البِئْرِ، وإِنْ كَانَ يَسْتَقِي مِنْهَا بِيَدِهِ: فَبِقَدْرِ مَا يَحْتَاجُ إِلَيْهِ الوَاقِفُ لأَنَّهُ ثَبَتَ لِلْحَاجَةِ فَتُقَدَّرُ بِقَدْرِهَا(١).

ولِهَذَا قَالَ القَاضِي، وأَبُو الخَطَّابِ: التَّحْدِيدُ الوَارِدُ في الخَبَرِ(٢)، وكَلَامِ أَحْمَدَ: مَحْمُولٌ عَلَىٰ المَجَازِ(٣)، وفِيهِ نَظَرٌ!، لأَنَّهُ خِلَافُ الظَّاهِرِ، فَإِنَّهُ قَدْ يُحْتَاجُ إِلَىٰ حَرِيمِهَا لِغَيْرِ تَرْقِيَةِ المَاءِ لِمَوْقِفِ المَاشِيَةِ، وعَطَنِ الإِبِلِ، ونَحْوِهِ(٤).

وقَالَ في «الأَحْكَامِ السُّلْطَانِيَّةِ»: «لَهُ أَبْعَدُ الأَمْرَيْنِ مِنَ الحَاجَةِ، أو قَدْرُ الأَذْرُعِ»(٥)، مَعَ أَنَّ أَحْمَدَ تَوَقَّفَ في التَّقْدِيرِ في رِوَايَةِ حَرْبٍ(٦).

فَأَمَّا حَرِيمُ العَيْنِ المُسْتَخْرَجَةِ: فَهُوَ خَمْسُمِائَةِ ذِرَاعٍ، نَصَّ عَلَيْهِ(٧)، وظَاهِرُ

---

(١) «المُغْنِي» (٨/ ١٧٩)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ١١٢)، و«شَرْحُ الزَّرْكَشِي» (٤/ ٢٦٦).

(٢) وهُوَ قَوْلُهُ ﷺ: «**حَرِيمُ القَلِيبِ العَادِيِّ: خَمْسُونَ ذِرَاعًا، والبَدِيءِ: خَمْسَةٌ وعِشْرُونَ ذِرَاعًا**» أَخْرَجَهُ الدَّارَقُطْنِي، وغَيْرُهُ، وحَدِيثُ «**حَرِيمُ البِئْرِ مَدُّ رِشَائِهَا**» أَخْرَجَهُ ابنُ مَاجَه، وغَيْرُهُ، وقَدْ مَرَّا مَعَنَا.

(٣) «المُغْنِي» (٨/ ١٧٩)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ١١٢)، و«شَرْحُ الزَّرْكَشِي» (٤/ ٢٦٦).

(٤) «المُغْنِي» (٨/ ١٨٠)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ١١٥).

(٥) «شَرْحُ الزَّرْكَشِي» (٤/ ٢٦٦).

(٦) السَّابِق.

(٧) «المُغْنِي» (٨/ ١٧٩)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ١١٣)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢٩٩).

كَلَامِهِ في «الكَافِي»[(١)]، واخْتَارَهُ القَاضِي، وأبُو الخَطَّابِ: قَدْرُ الحَاجَةِ[(٢)].

وحَرِيمُ النَّهْرِ: مَا يُحْتَاجُ إِلَيْهِ؛ لِطَرْحِ كِرَايَتِهِ[(٣)]، وطَرِيقِ شَاوِيهِ، ومَا يَسْتَضِرُّ صَاحِبُهُ بِتَمَلُّكِهِ عَلَيْهِ، وإنْ كَثُرَ[(٤)].

(وَقِيلَ: **إِحْيَاءُ الأَرْضِ: مَا عُدَّ إحْيَاءً**)، وحَكَاهُ القَاضِي: رِوَايَةً؛ لأنَّ الشَّارِعَ أطْلَقَ الإحْيَاءَ، ولَمْ يُبَيِّنْ صِفَتَهُ، فَوَجَبَ أنْ يَرْجِعَ فِيهِ إِلَىٰ العُرْفِ: كَالقَبْضِ، والحِرْزِ.

(**وَهُوَ عِمَارَتُهَا بِمَا تَتَهَيَّأُ بِهِ لِمَا يُرَادُ مِنْهَا: مِنْ زَرْعٍ، أو بِنَاءٍ**)، هَذَا بَيَانٌ لِمَا يُعَدُّ إِحْيَاءً في العُرْفِ، فَإِنَّ الأَرْضَ تُحْيَىٰ دَارًا لِلسُّكْنَىٰ، وحَظِيرَةً، ومَزْرَعَةً، فَإِحْيَاءُ كُلٍّ مِنْهَا بِمَا يُنَاسِبُهُ[(٥)].

فَإِنْ كَانَتْ لِلسُّكْنَىٰ: فَإِحْيَاؤُهَا بِبِنَاءِ حِيطَانِهَا، وتَسْقِيفِ بَعْضِهَا بِمَا يَلِيقُ بِهِ[(٦)].

وعَنْهُ: وقَسْمُ بُيُوتِهِ، وغَلْقُ[(٧)] أبْوَابِهِ.

---

(١) «الكَافِي» لابنِ قُدَامَةَ (٣/ ٥٥٣).

(٢) «المُغْنِي» (٨/ ١٨٠)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ١١٥)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢٩٩).

(٣) الكِرَايَةُ: مَا يَخْرُجُ مِنْ حَفْرِ النَّهْرِ.

(٤) «المُغْنِي» (٨/ ١٧٩)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ١٣٣).

(٥) «المُغْنِي» (٨/ ١٧٧)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ١٠٩)، و«شَرْحُ الزَّرْكَشِي» (٤/ ٢٦٤)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٢٩٦).

(٦) «شَرْحُ الزَّرْكَشِي» (٤/ ٢٦٤).

(٧) في المَطْبُوعِ: «وعُلُو»، والمُثْبَتُ مِنْ (ب).

وفي «المُغْنِي»[١]، و«الشَّرْحِ»[٢]: «لا يُعْتبَرُ نَصْبُ أبْوَابٍ علىٰ البُيُوتِ».

وإنْ كَانَتْ حَظِيرَةً: فَبِنَاءُ حَائِطٍ جَرَتِ العَادَةُ بِهِ، وإنْ كَانَتْ لِلزَّرْعِ: فَبِأنْ يَسُوقَ إلَيْهَا مَاءً إنْ كَانَتْ تُسْقَىٰ، ويَقْلَعَ مَا بِهَا مِنَ الأحْجَارِ إنِ احْتَاجَتْ إلَىٰ ذَلِكَ، ويَقْلَعَ مَا بِهَا مِنَ الأشْجَارِ، كَأرْضِ الشِّعْرَىٰ[٣]، ويُزِيلَ عُرُوقَهَا المَانِعَةَ مِنَ الزَّرْعِ، أو يَحْبِسَ المَاءَ عَنْهَا، كَأرْضِ البَطَائِحِ؛ لأنَّ بِذَلِكَ يَتَمَكَّنُ مِنَ الِانْتِفَاعِ بِهَا[٤].

ولا يُعْتبَرُ أنْ يَزْرَعَهَا، ويَسْقِيَهَا، ولَا أنْ يَحْرُثَهَا في الأصَحِّ[٥].

وجَمَعَ بَيْنَهُمَا في «المُحَرَّرِ»[٦]، فَقَالَ: «أنْ يُحَوِّطَهَا بِحَائِطٍ، أو يُعَمِّرَهَا العِمَارَةَ العُرْفِيَّةَ».

(وَقِيلَ: مَا يَتكَرَّرُ كُلَّ عَامٍ، كَالسَّقْيِ، والحَرْثِ: فَلَيْسَ بِإحْيَاءٍ، ومَا لا يَتكَرَّرُ: فَهُوَ إحْيَاءٌ)؛ لأنَّ العُرْفَ جَارٍ بِذَلِكَ[٧].

لَكِنْ إنْ كَانَتِ الأرْضُ كَثِيرَةَ الدَّغَلِ[٨]، والحَشِيشِ الَّتِي لاَ يُمْكِنُ زَرْعُهَا

---

(١) «المُغْنِي» (٧/ ١٧٨).

(٢) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ١١٠).

(٣) الشِّعْرَىٰ - بالقَصْرِ -: جَبَلٌ عِنْدَ حَرَّةِ بَنِي سُلَيْمٍ. انْظُرْ: «مُعْجَمَ البُلْدَانِ» (٣/ ٣٤٩).

(٤) «شَرْحُ الزَّرْكَشِي» (٤/ ٢٦٤).

(٥) السَّابِق.

(٦) «المُحَرَّرُ» للمَجْدِ ابنِ تَيْمِيَّةَ (٢/ ٤١).

(٧) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ١١٧).

(٨) الدَّغَلُ: اشْتِبَاكُ النَّبَاتِ، وكَثْرَتُهُ.

إِلَّا بِتكْرَارِ حَرْثِهَا، وتَنْقِيَةِ دَغْلِهَا وحَشِيشِهَا المَانِعِ مِنْ زَرْعِهَا: كَانَ إِحْيَاءً[(١)].

* * *

❑ تَنْبِيهٌ: حَرِيمُ شَجَرٍ: قَدْرُ مَدِّ أَغْصَانِهَا[(٢)].

فَإِنْ غَرَسَهَا في مَوَاتٍ: فَهِيَ لَهُ وحَرِيمُهَا.

وإِنْ سَبَقَ إِلَىٰ شَجَرٍ مُبَاحٍ، كَزَيْتُونٍ وخَرُّوبٍ، فَسَقَاهُ وأَصْلَحَهُ: فَهُوَ لَهُ، كَالمُتَحَجِّرِ الشَّارِعِ.

فَإِنْ رَكَّبَهُ[(٣)]: مَلَكَهُ بِذَلِكَ.

وحَرِيمُهُ، وحَرِيمُ دَارٍ مِنْ مَوَاتٍ حَوْلَهَا: مَطْرَحُ تُرَابٍ، وكُنَاسَةٍ، وثَلْجٍ، ومَاءِ مِيزَابٍ.

ولا حَرِيمَ لِدَارٍ مَحْفُوفَةٍ بِمِلْكٍ، ويَتَصَرَّفُ كُلٌّ مِنْهُمْ بِحَسَبِ العَادَةِ[(٤)].

* * *

(وَمَنْ تَحَجَّرَ مَوَاتًا)، تَحَجُّرُ المَوَاتِ: الشُّرُوعُ في إِحْيَائِهِ مِنْ غَيْرِ أَنْ يُتِمَّهُ.

---

(١) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ١١٧).

(٢) «الفُرُوعُ» (٧/ ٢٩٩).

(٣) رَكَّبَهُ ويُرَكِّبُهُ: أَيْ: يُطَعِّمُهُ، وطَعَّمَ الغُصْنَ وأَطْعَمَهُ، إِذَا وَصلَ بِهِ غُصْنًا مِنْ غَيْرِ شَجَرِهِ. انْظُرْ: «القَامُوسَ المُحِيطَ» (١١٣٣)، مَادَّة «طَعَم».

(٤) «المُغْنِي» (٨/ ١٨١)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ١١٨)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٣٠٠).

مِثْلَ: أنْ يُحِيطَ حَوْلَ الأَرْضِ تُرَابًا، أو بِجِدَارٍ صَغِيرٍ[١]، أو يَحْفُرَ بِئْرًا، ولَمْ يَصِلْ مَاؤُهَا، نَقَلَهُ حَرْبٌ[٢].

(**لَمْ يَمْلِكْهُ**)؛ لأنَّ المِلْكَ بِالإحْيَاءِ، ولَمْ يُوجَدْ.

(**وَهُوَ أَحَقُّ بِهِ**)، مِنْ سَائِرِ النَّاسِ؛ لِقَوْلِهِ: «**مَنْ سَبَقَ إِلَىٰ مَا لَمْ يَسْبِقْ إِلَيْهِ مُسْلِمٌ، فَهُوَ أَحَقُّ بِهِ**»[٣].

(**وَوَارِثُهُ مِنْ**[٤] **بَعْدَهُ**)؛ لِقَوْلِهِ: «مَنْ تَرَكَ حَقًّا؛ فَلِوَرَثَتِهِ»[٥].

(**وَمَنْ يَنْقُلُهُ إِلَيْهِ**)، أيْ: إذَا نَقَلَهُ إِلَىٰ غَيْرِهِ بِالهِبَةِ: صَارَ الثَّانِي أحَقَّ بِهِ؛ لأنَّ صَاحِبَهُ أَقَامَهُ مَقَامَ نَفْسِهِ[٦].

---

(١) انْظُرْ: «المُطْلِعَ» للبَعْلِي (٣٣٩).

(٢) «الفُرُوعُ» (٧/ ٣٠٠).

(٣) حَدِيْثٌ ضَعِيْفٌ.

أَخْرَجَهُ أبو دَاوُدَ (٣٠٧١)، وابنُ سَعْدٍ (٧/ ٧٣)، والبُخَارِي في «التَّارِيْخِ الكَبِيْرِ» (٢/ ٦١)، وقَدْ مَرَّ مَعَنَا.

قُلْتُ: وقَد وَرَدَ الحَدِيْثُ بلَفْظٍ آخَرَ: عَنْ سَمُرَةَ بنِ جُنْدُبٍ، بسَنَدٍ حَسَنٍ، وقَدْ مَرَّ مَعَنَا.

(٤) «مِنْ»: سَاقِطَةٌ مِنَ المَطْبُوعِ، وأَثْبَتْنَاهُ، كَمَا في نُسْخَةِ (ب). وانْظُرْ: «الشَّرْحَ الكَبِيْرَ» (١٦/ ١٢٠).

(٥) حَدِيْثٌ صَحِيْحٌ.

أَخْرَجَهُ البُخَارِيُّ (٦٧٣١)، ومُسْلِمٌ (١٦١٩)، (١٤)، بِلَفْظِ: عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ كَانَ يُؤْتَىٰ بِالرَّجُلِ المُتَوَفَّىٰ، عَلَيْهِ الدَّيْنُ، فَيَسْأَلُ: «**هَلْ تَرَكَ لِدَيْنِهِ فَضْلًا؟**»، فَإِنْ حُدِّثَ أَنَّهُ تَرَكَ لِدَيْنِهِ وَفَاءً صَلَّىٰ، وَإِلَّا قَالَ لِلْمُسْلِمِينَ: «**صَلُّوا عَلَىٰ صَاحِبِكُمْ**»، فَلَمَّا فَتَحَ اللَّهُ عَلَيْهِ الفُتُوحَ، قَالَ: «**أَنَا أَوْلَىٰ بِالمُؤْمِنِينَ مِنْ أَنْفُسِهِمْ، فَمَنْ تُوُفِّيَ مِنَ المُؤْمِنِينَ فَتَرَكَ دَيْنًا، فَعَلَيَّ قَضَاؤُهُ، وَمَنْ تَرَكَ مَالًا فَلِوَرَثَتِهِ**».

(٦) «الشَّرْحُ الكَبِيْرُ» (١٦/ ١٢٠)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٣٠٠).

(وَلَيْسَ لَهُ بَيْعُهُ)؛ لأَنَّهُ لَمْ يَمْلِكْهُ، فَلَمْ يَمْلِكْ بَيْعَهُ، كَحَقِّ الشُّفْعَةِ قَبْلَ الأَخْذِ، وكَمَنْ سَبَقَ إِلَىٰ مُبَاحٍ قَبْلَ أَخْذِهِ.

(وَقِيلَ: لَهُ ذَلِكَ)، أيْ: بَيْعُهُ؛ لأَنَّهُ أَحَقُّ بِهِ[١].

(فَإِنْ لَمْ يَتِمَّ إِحْيَاؤُهُ، قِيلَ لَهُ)، أيْ: يَقُولُ لَهُ السُّلْطَانُ، ونَحْوُهُ: إِذَا طَالَتِ المُدَّةُ، (إِمَّا أَنْ تُحْيِيَهُ، أو تَتْرُكَهُ)؛ لِيُحْيِيَهُ غَيْرُكَ؛ لأَنَّهُ ضَيَّقَ علىٰ النَّاسِ في حَقٍّ مُشْتَرَكٍ بَيْنَهُمْ، فَلَمْ يُمَكَّنْ مِنْهُ، كَمَا لَوْ وَقَفَ في طَرِيقٍ ضَيِّقٍ[٢].

(فَإِنْ طَلَبَ الإِمْهَالَ: أُمْهِلَ الشَّهْرَيْنِ، والثَّلَاثَةَ)، كَذَا في «الفُرُوعِ»[٣]؛ لأَنَّهُ يَسِيرٌ[٤].

واقْتَصَرَ في «الكَافِي»[٥]، وقَدَّمَهُ في «الرِّعَايَةِ»[٦]: علىٰ الشَّهْرَيْنِ، وفي «الوَجِيزِ»[٧]: يُمْهَلُ مُدَّةً قَرِيبَةً بِسُؤَالِهِ.

(فَإِنْ) بَادَرَ (غَيْرُهُ، وأَحْيَاهُ[٨])، قَبْلَ فَرَاغِ تِلْكَ المُدَّةِ، وفي «المُغْنِي»[٩]، و«الشَّرْحِ»[١٠]: أو قَبْلَ ذَلِكَ.

---

(١) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ١٢٠).
(٢) «المُغْنِي» (٨/ ١٥٣)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ١٢٢).
(٣) «الفُرُوعُ» (٧/ ٣٠١).
(٤) «المُغْنِي» (٨/ ١٥٣)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ١٢٢).
(٥) «الكَافِي» لابنِ قُدَامَةَ (٣/ ٥٥٤).
(٦) «الرِّعَايَةُ الصُّغْرَىٰ» لابنِ حَمْدَانَ (١/ ٤٣٣)، و«تَصْحِيحُ الفُرُوعِ» للمَرْدَاوِي (٧/ ٣٠١).
(٧) «الوَجِيزُ» للدُّجَيْلِي (٢٥٣).
(٨) في المَطْبُوعِ: «وأَحْيَاهُ غَيْرُهُ»، والمُثْبَتُ مِنْ (ب). وانْظُرْ: «الشَّرْحَ الكَبِيرَ» (١٦/ ١٢٣).
(٩) «المُغْنِي» (٧/ ١٥٣).
(١٠) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ١٢٣).

(فَهلْ يَمْلِكُهُ؟: علىٰ وَجْهَيْنِ)، كَذَا أَطْلَقَهُمَا في «المُحَرَّرِ»(١)، و«الفُرُوعِ»(٢).

أَحَدُهُمَا: لَا يَمْلِكُهُ، وهُوَ الأَظْهَرُ؛ لِمَفْهُومِ: «مَنْ أَحْيَا أَرْضًا مَيْتَةً في غَيْرِ حَقِّ مُسْلِمٍ، فَهِيَ لَهُ»(٣).

أَنَّهَا لَا تَكُونُ لَهُ إِذَا كَانَ لِمُسْلِمٍ فِيهَا حَقٌّ، ولِأَنَّهُ إِحْيَاءٌ في حَقِّ غَيْرِهِ، فَلَمْ يَمْلِكْهُ، كَمَا لَوْ أَحْيَا مَا يَتَعَلَّقُ بِهِ مَصَالِحُ مِلْكِ غَيْرِهِ، ولِأَنَّ حَقَّ المُتَحَجِّرِ أَسْبَقُ، فَكَانَ أَوْلَىٰ، كَحَقِّ الشَّفِيعِ يُقَدَّمُ علىٰ شِرَاءِ المُشْتَرِي.

والثَّانِي: يَمْلِكُهُ؛ لِعُمُومِ الخَبَرِ السَّابِقِ، ولِأَنَّ الإِحْيَاءَ يُمْلَكُ بِهِ، فَقُدِّمَ علىٰ المُتَحَجِّرِ الَّذِي لَا يَمْلِكُ(٤).

قَالَ في «الفُرُوعِ»(٥): «ويَتَوَجَّهُ: مِثْلُهُ في نُزُولِ مُسْتَحِقٍّ عَنْ وَظِيفَةٍ لِزَيْدٍ، هَلْ يَتَقَرَّرُ فِيهَا غَيْرُهُ؟

قَالَ شَيْخُنَا(٦) فِيمَنْ نَزَلَ عَنْ وَظِيفَةِ الإِمَامَةِ: لَا يَتَعَيَّنُ المَنْزُولُ لَهُ، ويُوَلِّي مِنْ لَهُ الوِلَايَةُ مَنْ يَسْتَحِقُّ التَّوْلِيَةَ شَرْعًا».

---

(١) «المُحَرَّرُ» للمَجْدِ ابنِ تَيْمِيَّةَ (٢/ ٤٢).

(٢) «الفُرُوعُ» (٧/ ٣٠١).

(٣) حَدِيْثٌ صَحِيْحٌ.
أَخْرَجَهُ البَيْهَقِيُّ في «السُّنَنِ الكُبْرىٰ» (٦/ ١٤٢)، وأبو عُبَيْدٍ في «الأَمْوَالِ» (٢٨٦)، كَمَا أَخْرَجَ البُخَارِي أَصْلَهُ، وقَدْ مَرَّ مَعَنَا.

(٤) «المُغْنِي» (٨/ ١٥٣)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ١٢٤).

(٥) «الفُرُوعُ» (٧/ ٣٠٢)، و«الاخْتِيَارَاتُ الفِقْهِيَّةُ» (٢٥٣).

(٦) أَيْ: شَيْخُ الإِسْلامِ أَحْمَدُ ابنُ تَيْمِيَّةَ رحِمَهُ الله تعالىٰ.

اعْتَرَضَهُ ابْنُ أبي المَجْدِ؛ لأَنَّهُ لَا يَخْلُو إِمَّا أَنْ يَكُونَ نُزُولُهُ بِعِوَضٍ، أَوْ «لا».

وعلىٰ كُلِّ تَقْدِيرٍ، لَمْ يَحْصُلْ مِنْهُ رَغْبَةٌ مُطْلَقَةٌ عَنْ وَظِيفَتِهِ، ثُمَّ قَالَ: «وكَلَامُ الشَّيْخِ قَضِيَّةٌ في عَيْنٍ، فَيُحْتَمَلُ: أَنَّ المَنْزُولَ لَهُ لَيْسَ أَهْلًا، ويُحْتَمَلُ: عَدَمُهُ، وفِيهِ نَظَرٌ!

فَإِنَّ النُّزُولَ يُفِيدُ الشُّغُورَ، وقَدْ سَقَطَ حَقُّهُ بِنُزُولِهِ، إِذِ السَّاقِطُ لَا يَعُودُ.

وقَوْلُهُ: «قَضِيَّةٌ في عَيْنٍ»: الأَصْلُ عَدَمُهُ.

ومِمَّا يُشْبِهُ النُّزُولَ عَنِ الوَظَائِفِ: النُّزُولُ عَنِ الإِقْطَاعِ، فَإِنَّهُ نُزُولٌ عَنِ اسْتِحْقَاقٍ يَخْتَصُّ بِهِ؛ لِتَخْصِيصِ الإِمَامِ لَهُ اسْتِغْلَالَهُ؛ أَشْبَهَ مُسْتَحِقَّ الوَظِيفَةِ، ومُتَحَجِّرِ المَوَاتِ.

وقَدْ يُسْتَدَلُّ بِجَوَازِ أَخْذِ العِوَضِ في ذَلِكَ كُلِّهِ بِالخُلْعِ، فَإِنَّهُ يَجُوزُ أَخْذُ العِوَضِ مَعَ أَنَّ الزَّوْجَ لَمْ يَمْلِكِ البُضْعَ، وإِنَّمَا مَلَكَ الاسْتِمْتَاعَ بِهِ؛ فَأَشْبَهَ المُتَحَجِّرَ.

❑ ❑ ❑

فصل

(وَلِلْإِمَامِ إِقْطَاعُ مَوَاتٍ لِمَنْ يُحْيِيهِ)؛ لأَنَّهُ عَلَيْهِ السَّلَامُ: «أَقْطَعَ بِلَالَ بْنَ الحَارِثِ العَقِيقَ»(١)، «وأَقْطَعَ وَائِلَ بْنَ حُجْرٍ أَرْضًا»(٢).

---

(١) حَدِيْثٌ حَسَنٌ.

أَخْرَجَهُ أَحْمَدُ (٢٧٨٥)، وأَبُو دَاوُدَ (٣٠٦٢)، (٣٠٦٣)، والبَيْهَقِيُّ «السُّنَنِ الكُبْرَىٰ» (٦/ ١٤٥، ١٤٩)، والطَّبَرَانِيُّ (١١٤١)، والحَاكِمُ (١/ ٤٠٤)، (٣/ ٥١٧)، وأبو عُبَيْدٍ في «الأَمْوَالِ» (٢٧٣)، وقَدْ مَرَّ مَعَنَا.

(٢) حَدِيْثٌ صَحِيْحٌ.

أَخْرَجَهُ أَحْمَدُ (٢٧٢٣٩)، وأَبُو دَاوُدَ (٣٠٥٨)، (٣٠٥٩)، والتِّرمِذِي (١٤٣٧)، وابنُ حِبَّانَ (٧٢٠٥).

الإِقْطَاعُ: هُوَ إِعْطَاءُ الإِمَامِ طَائِفَةً مِنْ أَرْضِ المَوَاتِ مَفْرَزَةً وهُوَ يَكُونُ تَمْلِيكًا وغَيْرَ تَمْلِيكٍ.

قَالَ أبو عُبَيْدٍ القَاسِمِ بنِ سَلَّامٍ في «الأَمْوَالِ» - بَعْدَ إِيْرَادِهِ عَدَدًا مِنْ أَحَادِيثِ الإِقْطَاعِ -: «ولِهَذِهِ الأَحَادِيثِ الَّتِي جَاءَتْ في الإِقْطَاعِ وُجُوهٌ مُخْتَلِفَةٌ، إِلَّا أَنَّ حَدِيثَ النَّبِيِّ ﷺ الَّذِي ذَكَرْنَاهُ في عَادِيِّ الأَرْضِ هُوَ عِنْدِي مُفَسِّرٌ لِمَا يَصْلُحُ فِيْهِ الإِقْطَاعُ مِنَ الأَرْضِيْنَ، ولِمَا لَا يَصْلُحُ، والعَادِيُّ كُلُّ أَرْضٍ كَانَ لَهَا سَاكِنٌ في آبَادِ الدَّهْرِ، فَانْقَرَضُوا فَلَمْ يَبْقَ مِنْهُمْ أَنِيسٌ، فَصَارَ حُكْمُهَا إِلَىٰ الإِمَامِ. وكَذَلِكَ كُلُّ أَرْضٍ مَوَاتٍ لم يُحْيِهَا أَحَدٌ، ولم يَمْلِكْهَا مُسْلِمٌ ولَا مُعَاهَدٌ، وإِيَّاهَا أَرَادَ عُمَرُ بِكِتَابِهِ إِلَىٰ أَبِي مُوْسَىٰ: إِنْ لم تَكُنْ أَرْضَ جِزْيَةٍ، ولَا أَرْضًا يُجَرُّ إِلَيْهَا مَاءُ جِزْيَةٍ، فَأَقْطِعْهَا إِيَّاهُ، فَقَدْ بَيَّنَ أَنَّ الإِقْطَاعَ لَيْسَ يَكُونُ إِلَّا فِيْمَا لَيْسَ لَهُ مَالِكٌ، فَإِذَا كَانَتِ الأَرْضُ كَذَلِكَ فَأَمْرُهَا إِلَىٰ الإِمَامِ. ولِهَذَا قَالَ عُمَرُ: لَنَا رِقَابُ الأَرْضِ».

وأَقْطَعَ أَبُو بَكْرٍ[١]، وعُمَرُ[٢]، وعُثْمَانُ[٣]، وجَمْعٌ مِنَ الصَّحَابَةِ.

---

(١) أَخْرَجَهُ يَحْيَىٰ بنُ آدَمَ في «الخَرَاجِ» (٧٧)، رَقْم (٢٤٢، ٢٤٣)، وابنُ أبي شَيْبَةَ (١٢/ ٣٥٤)، والبَلاذُرِي في «فُتُوحِ البُلْدَانِ» (١/ ١٣)، رَقْم (٤٦)، والبَيْهَقِي (٦/ ١٤٤)، عَنْ عُرْوَةَ: «أنَّ أبا بكرٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أَقْطَعَ الزُّبَيْرَ ما بَيْنَ الجُرْفِ إلىٰ قَنَاة».
وأَخْرَجَ أبو عُبَيْدٍ في «الأَمْوَالِ» (٣٥١)، رَقْم (٦٨٧)، وابنُ زَنْجَوَيْهِ في «الأَمْوَالِ» (٢/ ٦٢٢)، رَقْم (١٠٢٢)، عَنْ عُمَرَ بنِ يَحْيَىٰ الزُّرَقِي، قَالَ: «أَقْطَعَ أبو بَكْرٍ طَلْحَةَ بنَ عُبَيْدِ اللهِ أَرْضًا، وكَتَبَ لَهُ بِهَا كِتَابًا، وأَشْهَدَ أُنَاسًا فِيهِمْ عُمَرَ... إلخ».
(٢) أَخْرَجَهُ ابنُ أبي شَيْبَةَ (١٢/ ٣٥٥)، والبَلاذُرِيُّ في «فُتُوحِ البُلْدَانِ» (١/ ١٤)، رَقْم (٥٤، ٥٥)، عَنْ جَعْفَرِ بنِ مُحَمَّدٍ، عَنْ أَبِيهِ: «أنَّ عُمَرَ أَقْطَعَ عَلِيًّا يَنْبُعَ، وأضَافَ إلَيْهَا غَيْرَهَا».
وأَخْرَجَهُ يَحْيَىٰ بنَ آدَمَ في «الخَرَاجِ» (٧٧)، رَقْم (٢٤٤)، عَنْ عَبْدِ اللهِ بنِ الحَسَنِ بنِ عَلِيِّ بنِ أبي طَالِبٍ.
وكَتَبَ عُمَرُ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ إلىٰ أبي مُوسَىٰ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ لإعْطَاءِ نَافِعِ بنِ الحَارِثِ بن كِلْدَةَ أَرْضًا علىٰ شَاطِئِ دِجْلَةَ، أَخْرَجَهُ يَحْيَىٰ بنُ آدَمَ في «الخَرَاجِ» (٢٦، ٧٨)، رَقْم (٤٣، ٢٤٥، ٢٤٩)، وأبو عُبَيْدٍ في «الأَمْوَالِ» (٣٥٣)، رَقْم (٦٩٠)، وابنُ زَنْجَوَيْهِ في «الأَمْوَالِ» (٢/ ٦٢٥)، رَقْم (١٠٢٦)، وابنُ أبي شَيْبَةَ (١٢/ ٣٥٥).
وأَقْطَعَ عُمَرُ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أَيْضًا، عُثْمَانَ بنَ أبي العَاصِ: أَخْرَجَهُ ابنُ زَنْجَوَيْهِ في «الأَمْوَالِ» (٢/ ٦٢٦)، رَقْم (١٠٣١).
وأَقْطَعَ أَيْضًا خَوَّاتَ بنَ جُبَيْرٍ: أَخْرَجَهُ أبو يُوسُفَ في «الخَرَاجِ» (٦١)، والبَلَاذُرِي في «فُتُوحِ البُلْدَانِ» (١/ ١٢).
(٣) أَخْرَجَهُ أبو عُبَيْدٍ في «الأَمْوَالِ» (٣٥٣، ٣٥٤)، رَقْم (٦٩١، ٦٩٢)، وابنُ زَنجَوْيه في «الأَمْوَالِ» (٢/ ٦٢٦)، رَقْم (١٠٢٩)، وابنُ أبي شَيْبَةَ (١٢/ ٣٥٤)، والبَيْهَقِي (٦/ ١٤٥)، عَنْ مُوسَىٰ بنِ طَلْحَةَ: «أنَّ عُثْمَانَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أقْطَعَ خَمْسَةً مِنْ أَصْحَابِ رَسُولِ اللهِ ﷺ: الزُّبَيْرَ، وسَعْدَ بنَ مَالِكٍ، وابنَ مَسْعُودٍ، وخَبَّابًا، وأُسَامَةَ بنَ زِيْدٍ، رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمْ».

وَيَنْبَغِي أَنْ يُقْطِعَ مِقْدَارَ مَا عَيَّنَهُ(١)، فَإِنْ فَعَلَ، ثُمَّ تَبَيَّنَ عَجْزُهُ عَنْ إِحْيَائِهِ: اسْتَرْجَعَهُ(٢)، كَمَا اسْتَرْجَعَ عُمَرُ مِنْ بِلَالٍ مَا عَجَزَ عَنْ عِمَارَتِهِ بِالعَقِيقِ الَّذِي أَقْطَعَهُ رَسُولُ اللهِ ﷺ(٣).

(وَلَا يَمْلِكُهُ بِالإِقْطَاعِ)؛ لأَنَّهُ لَوْ مَلَكَهُ بِهِ؛ لَمَا جَازَ اسْتِرْجَاعُهُ.

(بَلْ يَصِيرُ، كَالمُتَحَجِّرِ الشَّارِعِ فِي الإِحْيَاءِ)؛ لأَنَّهُ تَرَجَّحَ بِالإِقْطَاعِ علىٰ غَيْرِهِ، ويُسَمَّىٰ تَمَلُّكًا لِمَآلِهِ إِلَيْهِ.

وكَذَا: لِلْإِمَامِ إِقْطَاعُ غَيْرِ مَوَاتٍ تَمْلِيكًا وانْتِفَاعًا؛ لِلْمَصْلَحَةِ(٤).

---

(١) «الشَّرْحُ الكَبِيْرُ» (١٦/ ١٢٧).

(٢) «المُغْنِي» (٨/ ١٥٣)، و«الشَّرْحُ الكَبِيْرُ» (١٦/ ١٢٧).

(٣) رُوِيَ أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ أَقْطَعَ بِلَالَ بنَ الحَارِثِ العَقِيقَ أَجْمَعَ، فلَمَّا كَانَ عُمَرُ، قَالَ لِبِلَالٍ: «إِنَّ رَسُولَ اللهِ ﷺ لم يُقْطِعْكَ لِتَحِيْزَهُ عَنِ النَّاسِ، إِنَّمَا أَقْطَعَكَ لِتُعَمِّرَ، فَخُذْ مِنْهَا ما قَدَرْتَ علىٰ عِمَارَتِهِ، ورُدَّ البَاقِيَ» أَخْرَجَهُ أبو عُبَيدٍ في «الأَمْوَالِ» (٢٧٣)، والبَيْهَقِيُّ في «السُّنَنِ الكُبْرىٰ» (٦/ ١٤٩).

وذَكَرَ سَعِيدٌ في «سُنَنِهِ» قَالَ: حَدَّثَنَا عَبْدُ العَزِيزِ بنُ مُحَمَّدٍ، عَنْ رَبِيعَةَ، قَالَ: سَمِعْتُ الحارِثَ بنَ بِلَالِ بنِ الحَارِثِ يَقُولُ: إِنَّ رَسُولَ اللهِ ﷺ أَقْطَعَ بِلَالَ بنَ الحَارِثِ العَقِيقَ، فَلَمَّا وَلِيَ عُمَرُ بنُ الخَطَّابِ، قَالَ: «مَا أُقْطِعْتَهُ لِتَحْجُبَهُ، فَأَقْطِعْهُ النَّاسَ»، ورَوَىٰ عَلْقَمَةُ بنُ وَائِلٍ، عَنْ أَبِيه: «أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ أَقْطَعَهُ أَرْضًا بِحَضْرَمَوْتَ»، حَدِيثٌ صَحِيحٌ، أَخْرَجَهُ أبو دَاوُدَ (٣٠٥٨)، والتِّرمِذِي (١٤٣٧)، وقَالَ: «هَذَا حَدِيثٌ حَسَنٌ صَحِيحٌ»، وأَحْمَدُ (٢٧٢٣٩)، وابنُ حِبَّانَ (٧٢٠٥)؛ لَكِنَّهُمَا لَمْ يَقُولَا في رِوَايَتِهِمَا: «بِحَضْرَمَوْتَ».

وحَضْرَمَوْتُ: بَلَدٌ جَنُوبَيْ شِبْهِ الجَزِيرَةِ العَرَبِيَّةِ علىٰ خَلِيجِ عَدَنٍ وبَحْرِ عُمَانَ.

(٤) «الفُرُوعُ» (٧/ ٣٠٢).

نَقَلَ حَرْبٌ: «القَطَائِعُ جَائِزَةٌ»[١]، وقَالَ لَهُ[٢] المَرُّوذِيُّ، قَالَ مَالِكٌ[٣]: «لا بَأْسَ بِقَطَائِعِ الأُمَرَاءِ، فَأَنْكَرَهُ شَدِيدًا»[٤].

ونَقَلَ يَعْقُوبُ: «قَطَائِعُ الشَّامِ، والجَزِيرَةِ مِنَ المَكْرُوهَةِ، كَانَتْ لِبَنِي أُمَيَّةَ، فَأَخَذَهَا هَؤُلَاءِ»[٥].

ونَقَلَ مُحَمَّدُ بْنُ دَاوُدَ: «مَا أَدْرِي مَا هَذِهِ القَطَائِعُ يُخْرِجُونَهَا مِمَّنْ شَاءُوا إِلَىٰ مَنْ شَاءُوا»[٦].

قَالَ أَبُو بَكْرٍ: «لأَنَّهُ يَمْلِكُهَا مَنْ أُقْطِعَهَا، فَكَيْفَ يَخْرُجُ عَنْهُ، ولِهَذَا عَوَّضَ عُمَرُ جَرِيرًا البَجْلِيَّ[٧]؛ لَمَّا رَجَعَ فِيمَا أَقْطَعَهُ»[٨].

(وَلَهُ[٩] إِقْطَاعُ الجُلُوسِ)؛ لِلْبَيْعِ، والشِّرَاءِ (فِي الطُّرُقِ الوَاسِعَةِ، ورِحَابِ المَسْجِدِ)، إِنْ قِيلَ: إِنَّهَا لَيْسَتْ مِنْهُ إِذَا كَانَتْ وَاسِعَةً؛ لأَنَّ ذَلِكَ يُبَاحُ الجُلُوسُ فِيهِ، والِانْتِفَاعُ بِهِ: فَجَازَ إِقْطَاعُهُ، كَالأَرْضِ الدَّارِسَةِ، وتُسَمَّىٰ: إِقْطَاعَ إِرْفَاقٍ[١٠].

---

(١) «الفُرُوعُ» (٧/ ٣٠٣).

(٢) أيْ: قَالَ المَرْوَذِي للإِمَامِ أَحْمَدَ بنِ حَنْبَلٍ رحِمَهُ الله تعالىٰ.

(٣) أي: الإِمَامُ مَالِكُ بنُ أَنَسٍ رحِمَهُ الله تعالىٰ.

(٤) «الفُرُوعُ» (٧/ ٣٠٣).

(٥) السَّابق.

(٦) «الفُرُوعُ» (٧/ ٣٠٣).

(٧) أَخْرَجَهُ أبو عُبَيْدٍ في «الأَمْوَالِ» (١٥٤).

(٨) «الفُرُوعُ» (٧/ ٣٠٣).

(٩) أيْ: للإِمَامِ الأَعْظَمِ.

(١٠) «المُغْنِي» (٨/ ١٦٢)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ١٣٠).

(مَا لَمْ يُضَيِّقْ علىٰ النَّاسِ)؛ لأنَّهُ لَيْسَ لِلْإِمَامِ: أنْ يَأْذَنَ فِيمَا لَا مَصْلَحَةَ فِيهِ؛ فَضْلًا عَمَّا فِيهِ مَضَرَّةٌ(١).

(وَلَا يَمْلِكُهُ بِالإقْطَاعِ)؛ لِمَا ذُكِرَ في إقْطَاعِ الأرْضِ.

(وَيَكُونُ المُقْطَعُ: أَحَقَّ بِالجُلُوسِ فِيهَا)، بِمَنْزِلَةِ السَّابِقِ إلَيْهَا مِنْ غَيْرِ إقْطَاعٍ.

والفَرْقُ بَيْنَهُمَا: أنَّ السَّابِقَ إذَا نَقَلَ مَتَاعَهُ عَنْهَا؛ فَلِغَيْرِهِ الجُلُوسُ فِيهَا، وهَذَا قَدِ اسْتَحَقَّ بِإقْطَاعِ الإمَامِ، فَلا يَزُولُ حَقُّهُ بِنَقْلِ مَتَاعِهِ، ولَا لِغَيْرِهِ الجُلُوسُ فِيهِ.

وشَرْطُهُ: مَا لَمْ يَعُدْ فِيهِ.

ويَحْرُمُ مَا يُضَيِّقُ علىٰ المَارَّةِ، ولَوْ بِعِوَضٍ(٢).

وحُكْمُهُ في التَّظْلِيلِ علىٰ نَفْسِهِ بِمَا لَيْسَ بِبِنَاءٍ، ومَنْعِهِ مِنَ المُقَامِ إذَا أطَالَ مُقَامُهُ: حُكْمُ السَّابِقِ(٣).

(فَإنْ لَمْ يَقْطَعْهَا: فَلِمَنْ سَبَقَ إلَيْهَا الجُلُوسُ فِيهَا)، علىٰ الأَصَحِّ علىٰ وَجْهٍ(٤) لا يُضَيِّقُ علىٰ أحَدٍ، ولا يَضُرُّ بِالمَارَّةِ؛ لِاتِّفَاقِ أهْلِ الأمْصَارِ في سَائِرِ

---

(١) «المُغْنِي» (٨/ ١٦٢)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ١٣١).

(٢) «الفُرُوعُ» (٧/ ٣٠٣).

(٣) «المُغْنِي» (٨/ ١٦٢)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ١٣١).

(٤) في المَطْبُوعِ: «وَجْهٍ لَهَا»، والمُثْبَتُ مِنْ (ب)، وانْظُرْ: «المُغْنِي» (٨/ ١٦١)، و«الشَّرْحَ الكَبِيرَ» (١٦/ ١٣٢).

الأعْصَارِ علىٰ إقْرَارِ النَّاسِ علىٰ ذَلِكَ مِنْ غَيْرِ إنْكَارٍ[١]، ولِأَنَّهُ ارْتِفَاقٌ بِمُبَاحٍ مِنْ غَيْرِ إضْرَارٍ: فَلَمْ يُمْنَعْ مِنْهُ، كَالاجْتِيَازِ[٢].

(**وَيَكُونُ أحَقَّ بِهَا مَا لَمْ يَنْقُلْ قُمَاشَهُ عَنْهَا**)؛ لِسَبْقِهِ إلَىٰ مُبَاحٍ، كَمَارٍّ.

وظَاهِرُهُ: أنَّهُ إذَا قَامَ وتَرَكَ مَتَاعَهُ: لَمْ يَجُزْ لِغَيْرِهِ إزَالَتُهُ، وأنَّهُ إذا نَقَلَ مَتَاعَهُ: كَانَ لِغَيْرِهِ الجُلُوسُ فِيهِ[٣].

وقِيلَ: إنْ فَارَقَ لِيَعُودَ قَرِيبًا، فَعَادَ: فَهُوَ أحَقُّ بِهِ[٤].

وعَنْهُ: يَكُونُ أحَقَّ بِهِ إلَىٰ اللَّيْلِ[٥].

وفي افْتِقَارِهِ إلَىٰ إذْنٍ: فِيهِ وَجْهَانِ[٦]؛ لَكِنْ قَالَ أحْمَدُ: «مَا كَانَ يَنْبَغِي لَنَا أنْ نَشْتَرِيَ مِنْ هَؤُلَاءِ الَّذِينَ يَبِيعُونَ علىٰ الطَّرِيقِ»[٧]، وحَمَلَهُ القَاضِي: علىٰ ضِيقِهِ، أو كَوْنِهِ يُؤْذِي المَارَّةَ[٨].

(**فَإنْ أطَالَ الجُلُوسَ فِيهَا**)، مِنْ غَيْرِ إقْطَاعٍ، (**فَهَلْ يُزَالُ؟: علىٰ وَجْهَيْنِ**)،

---

(١) انْظُرْ: «المُهَذَّبَ» للشِّيرازِي (٣/ ٦٢١)، و«المُغْنِيَ» (٨/ ١٦١).

(٢) في المَطْبُوعِ: «كالاحْتِيَازِ»، والمُثْبَتُ مِنْ (ب). وانْظُرْ: «المُغْنِيَ» (٨/ ١٦١)، و«الشَّرْحَ الكَبِيرَ» (١٦/ ١٣٢).

(٣) «المُغْنِي» (٨/ ١٦١)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ١٣٢).

(٤) السَّابِق.

(٥) «الفُرُوعُ» (٧/ ٣٠٣).

(٦) السَّابِق.

(٧) «المُغْنِي» (٨/ ١٦٢)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ١٣٤).

(٨) السَّابِق.

كَذَا في «الفُرُوعِ»[١].

أَشْهَرُهُمَا: أَنَّهُ يُزَالُ؛ لأَنَّهُ يَصِيرُ كَالتَّمَلُّكِ، ويُخْتَصُّ بِنَفْعٍ يُسَاوِيهِ غَيْرُهُ في اسْتِحْقَاقِهِ.

والثَّانِي: لَا يُزَالُ، جَزَمَ بِهِ في «الوَجِيزِ»[٢]؛ لأَنَّهُ سَبَقَ إِلَىٰ مَا لَمْ يَسْبِقْ إِلَيْهِ مُسْلِمٌ، فَلَمْ يَمْنَعْ مِنَ الاسْتِدَامَةِ، كَالابْتِدَاءِ[٣].

(وَإِنْ سَبَقَ إِلَيْهِ[٤] اثْنَانِ)، فَأَكْثَرُ، وضَاقَ المَكَانُ: (أُقْرِعَ بَيْنَهُمَا)، علىٰ المَذْهَبِ؛ لأَنَّهُمَا اسْتَوَيَا في السَّبْقِ، والقُرْعَةُ مُمَيِّزَةٌ.

(وَقِيلَ: يُقَدِّمُ الإِمَامُ مَنْ يَرَىٰ مِنْهُمَا)؛ لأَنَّهُ أَعْلَمُ بِالمَصْلَحَةِ في ذَلِكَ[٥].

(وَمَنْ سَبَقَ إِلَىٰ مَعْدِنٍ: فَهُوَ أَحَقُّ بِمَا يَنَالُ مِنْهُ)؛ لِلْخَبَرِ[٦]، وسَوَاءٌ كَانَ المَعْدِنُ ظَاهِرًا أو بَاطِنًا، إِذَا كَانَ في مَوَاتٍ[٧].

---

(١) «الفُرُوعُ» (٧/ ٣٠٣).
(٢) «الوَجِيزُ» للدُّجَيْلِي (٢٥٣).
(٣) «المُغْنِي» (٨/ ١٦١)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ١٣٣).
(٤) «إِلَيْهِ»: سَاقِطَةٌ مِنَ المَطْبُوعِ، والمُثْبَتُ مِنْ نُسْخَةِ (ب).
(٥) «المُغْنِي» (٨/ ١٦٠)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ١٣٦).
(٦) وهُوَ قَوْلُهُ ﷺ: «مَنْ سَبَقَ إِلَىٰ مَا لَمْ يَسْبِقْ إِلَيْهِ مُسْلِمٌ فَهُوَ لَهُ»، وسَنَدُهُ ضَعِيفٌ.
أَخْرَجَهُ أبو دَاوُدَ (٣٠٧١)، وابنُ سَعْدٍ (٧/ ٧٣)، والبُخَارِيُّ في «التَّارِيخِ الكَبِيرِ» (٢/ ٦١)، وقَدْ مَرَّ مَعَنَا.
قُلْتُ: وقَد وَرَدَ الحَدِيْثُ بلَفْظٍ آخَرَ: عَنْ سَمُرَةَ بنِ جُنْدُبٍ، بِسَنَدٍ حَسَنٍ، وقَدْ مَرَّ مَعَنَا.
(٧) «المُغْنِي» (٨/ ١٥٩)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ١٣٦)، و«الفُرُوعُ» (٣٠٤).

(وَهَلْ يُمْنَعُ إذَا طَالَ مُقَامُهُ؟: علىٰ وَجْهَيْنِ)، كَذَا في «الفُرُوعِ»[١].

أَحَدُهُمَا - وجُزِمَ بِهِ في «الوَجِيزِ»[٢] -: لاَ يُمْنَعُ؛ لِلْخَبَرِ[٣].

والثَّانِي: بَلَىٰ؛ لأَنَّهُ يَصِيرُ كَالمُتَمَلِّكِ[٤].

وفي «الشَّرْحِ»[٥]: «إنْ أَخَذَ قَدْرَ حَاجَتِهِ، وأَرَادَ الإقَامَةَ لِيَمْنَعَ غَيْرَهُ: مُنِعَ مِنْهُ؛ لأَنَّهُ تَضْيِيقٌ علىٰ النَّاسِ بِمَا لَا نَفْعَ فِيهِ».

وقِيلَ: إنْ أَخَذَهُ لِتِجَارَةٍ: هَايَأَ الإمَامُ بَيْنَهُمَا[٦]، وإنْ أَخَذَهُ لِحَاجَةٍ: فَأَوْجُهُ القُرْعَةِ، والمُهَايَأَةِ، وتَقْدِيمِ مَنْ يَرَىٰ الإمَامُ[٧]، وأَنْ يَنْصِبَ مَنْ يَأْخُذُهُ، ويُقَسِّمُهُ بَيْنَهُمْ[٨].

وإنْ سَبَقَ إلَيْهِ اثْنَانِ، فَأَكْثَرُ، وضَاقَ الوَقْتُ عَنْ أَخْذِهِمْ جُمْلَةً: أَقْرَعَ.

***

---

(١) «الفُرُوعُ» (٧/ ٣٠٤).

(٢) «الوَجِيزُ» للدُّجَيْلِي (٢٥٣).

(٣) وهُوَ قَوْلُهُ ﷺ: «مَنْ سَبَقَ إلَىٰ ما لَمْ يَسْبِقْ إلَيْهِ مُسْلِمٌ فَهُوَ لَهُ»، وسَنَدُهُ ضَعِيفٌ.
أَخْرَجَهُ أبو دَاوُدَ (٣٠٧١)، وابنُ سَعْدٍ (٧/ ٧٣)، والبُخَارِي في «التَّارِيْخِ الكَبِيْرِ» (٢/ ٦١)، وقَدْ مَرَّ مَعَنَا.
قُلْتُ: وقد وَرَدَ الحَدِيْثُ بلَفْظٍ آخَرَ: عَنْ سَمُرَةَ بنِ جُنْدُبٍ، بسَنَدٍ حَسَنٍ، وقَدْ مَرَّ مَعَنَا.

(٤) «المُغْنِي» (٨/ ١٦١)، و«الشَّرْحُ الكَبِيْرُ» (١٦/ ١٣٣).

(٥) «الشَّرْحُ الكَبِيْرُ» (١٦/ ١٣٦).

(٦) «الفُرُوعُ» (٧/ ٣٠٦).

(٧) السَّابِق.

(٨) انْظُرْ: «تَصْحِيْحَ الفُرُوعِ» للمَرْدَاوِي (٧/ ٣٠٧).

(وَمَنْ سَبَقَ إِلَىٰ مُبَاحٍ: كَصَيْدٍ، وعَنْبَرٍ، وحَطَبٍ، وثَمَرٍ، ومَا يَنْبُذُهُ النَّاسُ رَغْبَةً عَنْهُ)، كَالَّذِي يُنْثَرُ مِنَ الثَّمَرِ والزَّرْعِ، ومَا يَنْبُعُ مِنَ المِيَاهِ في المَوَاتِ: (فَهُوَ أَحَقُّ بِهِ)؛ لِقَوْلِهِ عَلَيْهِ السَّلَامُ: «مَنْ سَبَقَ إِلَىٰ ما لَمْ يَسْبِقْ إِلَيْهِ مُسْلِمٌ فَهُوَ لَهُ»(١)، مَعَ قَوْلِهِ لَمَّا رَأَىٰ ثَمَرَةً سَاقِطَةً: «لَوْلَا أَنِّي أَخْشَىٰ أَنْ تَكُونَ مِنَ الصَّدَقَةِ لِأَكَلْتُهَا»(٢) رَوَاهُ البُخَارِيُّ.

ويَمْلِكُهُ الآخِذُ مُسْلِمًا كَانَ أو ذِمِّيًّا.

(وَإِنْ سَبَقَ إِلَيْهِ اثْنَانِ: قُسِمَ بَيْنَهُمَا)، جَزَمَ بِهِ الآدَمِيُّ(٣)، وصَاحِبُ «الوَجِيزِ»(٤) البَغْدَادِيَّانِ؛ لأَنَّهُمَا اسْتَوَيَا في السَّبَبِ، والقِسْمَةُ مُمْكِنَةٌ، وحِذَارًا مِنْ تَأْخِيرِ الحَقِّ(٥).

وهَذَا إِذَا ضَاقَ الوَقْتُ عَنْ أَخْذِهِمْ جُمْلَةً، والأَشْهَرُ: القُرْعَةُ.

وقِيلَ: يُقَدِّمُ الإِمَامُ مَنْ شَاءَ بِالِاجْتِهَادِ، وظُهُورِ الأَحَقِّيَّةِ، كَأَمْوَالِ بَيْتِ المَالِ، ولَا فَرْقَ بَيْنَ الحَاجَةِ وعَدَمِهَا.

***

---

(١) حَدِيْثٌ ضَعِيْفٌ.

أَخْرَجَهُ أبو دَاوُدَ (٣٠٧١)، وابنُ سَعْدٍ (٧/ ٧٣)، والبُخَارِي في «التَّارِيْخِ الكَبِيْرِ» (٢/ ٦١)، وقَدْ مَرَّ مَعَنَا.

قُلْتُ: وقَد وَرَدَ الحَدِيْثُ بلَفْظٍ آخَرَ: عَنْ سَمُرَةَ بنِ جُنْدُبٍ، بسَنَدٍ حَسَنٍ، وقَدْ مَرَّ مَعَنَا.

(٢) البُخَارِي (٢٠٥٥)، (٢٤٣١)، ومُسْلِمٌ (١٠٧١)، (١٦٥).

(٣) «الفُرُوعُ» (٧/ ٣٠٧).

(٤) «الوَجِيزُ» للدُّجَيْلِي (٢٥٣).

(٥) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ١٣٨)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٣٠٧).

□ فَرْعٌ: الأَسْبَابُ المُقْتَضِيَةُ لِلتَّمْلِيكِ: الإِحْيَاءُ، والمِيرَاثُ، والمُعَاوَضَاتُ، والهِبَاتُ، والوَصَايَا، والوَقْفُ، والصَّدَقَاتُ، والغَنِيمَةُ، والِاصْطِيَادُ، ووُقُوعُ الثَّلْجِ في المَكَانِ الَّذِي أَعَدَّهُ، وانْقِلَابُ الخَمْرِ، والبَيْضَةُ المُدِرَّةُ[١] فَرْخًا.

***

(وَإِذَا كَانَ المَاءُ في نَهْرٍ غَيْرِ مَمْلُوكٍ، كَمِيَاهِ الأَمْطَارِ: فَلِمَنْ فِي أَعْلَاهُ أَنْ يَسْقِيَ ويَحْبِسَ المَاءَ؛ حَتَّىٰ يَصِلَ إِلَىٰ كَعْبِهِ، ثُمَّ يُرْسِلَ إِلَىٰ مَنْ يَلِيهِ)، نَصَّ عَلَيْهِ[٢].

وجُمْلَتُهُ: أَنَّ المَاءَ لَا يَخْلُو إِمَّا أَنْ يَكُونَ نَهْرًا جَارِيًا، أو وَاقِفًا.

والجَارِي قِسْمَانِ: إِمَّا أَنْ يَكُونَ في نَهْرٍ غَيْرِ مَمْلُوكٍ، وهُوَ ضَرْبَانِ:

أَحَدُهُمَا: أَنْ يَكُونَ نَهْرًا عَظِيمًا، كَالنِّيلِ والفُرَاتِ الَّذِي لَا يَسْتَضِرُّ أَحَدٌ بِالسَّقْيِ مِنْهُ، فَهَذَا لَا تَزَاحُمَ فِيهِ.

الثَّانِي: أَنْ يَكُونَ نَهْرًا صَغِيرًا يَزْدَحِمُ النَّاسُ فِيهِ، ويَتَشَاحُّونَ في مَائِهِ كَنَهْرِ الشَّامِ، أو مَسِيلٍ يَتَشَاحُّ فِيهِ أَهْلُ الأَرَضِينَ الشَّارِبَةِ مِنْهُ: فَيُبْدَأُ بِمَنْ في أَوَّلِ النَّهْرِ، فَيَسْقِي ويَحْبِسُ المَاءَ؛ حَتَّىٰ يَصِلَ إِلَىٰ الكَعْبَيْنِ، ثُمَّ يُرْسِلُ إِلَىٰ الثَّانِي، فَيَفْعَلُ كَذَلِكَ؛ حَتَّىٰ تَنْتَهِيَ الأَرَاضِي كُلُّهَا[٣].

(١) في المَطْبُوعِ: «المُذِرَّة»، والمُثْبَتُ مِنْ (ب).
(٢) «المُغْنِي» (٨/ ١٦٨)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ١٤١)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٣٠٧).
(٣) «المُغْنِي» (٨/ ١٦٧)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ١٤١).

فَإِنْ لَمْ يَفْضُلْ عَنِ الأَوَّلِ شَيْءٌ، أو عَنِ الثَّانِي، أو عَنْ مَنْ يَلِيهِمَا: فَلا شَيْءَ لِلْبَاقِينَ؛ لأَنَّهُ لَيْسَ لَهُمْ إِلَّا مَا فَضُلَ، فَهُمْ كَالعَصَبَةِ، ولَا نَعْلَمُ فِيهِ خِلَافًا(١).

لِمَا رَوَىٰ عَبْدُ اللهِ بْنُ الزُّبَيْرِ: أَنَّ رَجُلًا خَاصَمَ الزُّبَيْرَ في شِرَاجِ الحَرَّةِ الَّتِي يَسْقُونَ بِهَا، إِلَىٰ النَّبِيِّ ﷺ، فَقَالَ النَّبِيُّ ﷺ: «**اسْقِ يَا زُبَيْرُ، ثُمَّ أَرْسِلِ المَاءَ إِلَىٰ جَارِكَ**»، فَغَضِبَ الأَنْصَارِيُّ، وقَالَ: أَنْ كَانَ ابْنَ عَمَّتِكَ، فَتَلَوَّنَ وَجْهُ رَسُولِ اللهِ ﷺ!، ثُمَّ قَالَ: «**اسْقِ يَا زُبَيْرُ، ثُمَّ احْبِسِ المَاءَ؛ حَتَّىٰ يَرْجِعَ إِلَىٰ الجَدْرِ**»، فَقَالَ الزُّبَيْرُ: واللهُ إِنِّي لَأَحْسَبُ هَذِهِ الآيَةَ نَزَلَتْ في ذَلِكَ: ﴿فَلَا وَرَبِّكَ لَا يُؤْمِنُونَ حَتَّىٰ يُحَكِّمُوكَ فِيمَا شَجَرَ بَيْنَهُمْ﴾» الآيَةَ(٢)، مُتَّفَقٌ عَلَيْهِ(٣).

---

(١) «المُغْنِي» (٨/ ١٦٨)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ١٤٢).

(٢) [النِّسَاءُ: ٦٥].

(٣) البُخَارِي (٢٣٥٩)، ومُسْلِمٌ (٢٣٥٧).

قَالَ البَغْوِي في «شَرْحِ السُّنَّةِ» (٨/ ٢٨٥): «الشِّرَاجُ: مَسَايِلُ المَاءِ مِنَ الحِرَارِ إِلىٰ السَّهْلِ، وَاحِدُهَا: شَرِيجٌ وشَرْجٌ، والحَرَّةُ: حِجَارَةٌ سُودٌ بَيْنَ جَبَلَيْنِ، وجَمْعُهَا: حَرُونٌ وحَرَّاتٌ وحِرَارٌ.

وقَوْلُهُ: «أَنْ كَانَ ابنَ عَمَّتِكَ»، مَعْنَاهُ: لِأَنْ كَانَ، أو لِأَجْلِ أَنْ كَانَ ابنَ عَمَّتِكَ، كَقَوْلِهِ سُبْحَانَهُ وتَعَالَىٰ: ﴿أَن كَانَ ذَا مَالٍ وَبَنِينَ ١٤﴾ [القلم: ١٤]، أَيْ: لِأَنْ كَانَ ذَا مَالٍ.

وقَوْلُهُ: «حَتَّىٰ يَبْلُغَ الجَدْرَ»، والجَدْرُ: الجِدَارُ، يُرِيدُ جِذْمَ الجِدَارِ الَّذِي هُوَ الحَائِلُ بَيْنَ المَشَارِبِ، وبَعْضُهُمْ يَرْوِيهِ بِالذَّالِ المُعْجَمَةِ، يُرِيدُ مَبْلَغَ تَمَامِ الشُّرْبِ مِنْ جِذْرِ الحِسَابِ، والأَوَّلُ أَصَحُّ.

وذَكَرَ عَبْدُ الرَّزَّاقِ عَنْ مَعْمَرٍ عَنِ الزُّهْرِيِّ، قَالَ: نَظَرْنَا في قَوْلِ النَّبِيِّ ﷺ: «ثُمَّ احْبِسِ المَاءَ؛ حَتَّىٰ يَرْجِعَ إِلَىٰ الجَدْرِ»: «فَكَانَ ذَلِكَ إِلَىٰ الكَعْبَيْنِ»(١).

وشِرَاجُ الحَرَّةِ: مَسَايِلُ المَاءِ، جَمْعُ شَرْجٍ، وهُوَ النَّهْرُ الصَّغِيرُ.

والحَرَّةُ: أَرْضٌ مُلْتَبِسَةٌ بِحِجَارَةٍ سُودٍ.

ولِأَنَّ السَّابِقَ في أَوَّلِ النَّهْرِ، كَالسَّابِقِ إِلَىٰ أَوَّلِ المَشْرَعَةِ(٢).

وإِنْ كَانَتْ أَرْضُهُ مُسْتَقِلَّةً: سَدَّهَا؛ حَتَّىٰ يَصْعَدَ إِلَىٰ الثَّانِي، قَالَهُ في «التَّرْغِيبِ»(٣).

فَإِنْ كَانَتْ أَرْضُ الأَعْلَىٰ مُخْتَلِفَةً، مِنْهَا عَالِيَةٌ، ومِنْهَا مُسْتَفِلَةٌ: سَقَىٰ كُلَّ وَاحِدَةٍ علىٰ حِدَتِهَا.

فَإِنِ اسْتَوَىٰ اثْنَانِ في القُرْبِ: اقْتَسَمَا المَاءَ علىٰ قَدْرِ الأَرْضِ؛ إِنْ أَمْكَنَ، وإِلَّا: أَقْرَعَ.

---

(١) لَمْ أَجِدْهُ في «مُصَنَّفِ عَبْدِ الرَّزَّاقِ»!
وقَدْ ذَكَرَهُ ابنُ قُدَامَةَ في «المُغْنِي» (٨/ ١٦٩)، وابنُ أبي عُمَرَ في «الشَّرْحِ الكَبِيرِ» (١٦/ ١٤٣).

(٢) المَشْرَعَةُ - بفَتْحِ المِيمِ والرَّاءِ -: شَرِيْعَةُ المَاءِ، والشَّرِيْعَةُ هِيَ مَوْرِدُ النَّاسِ للاسْتِقَاءِ، وسُمِّيَتْ بذَلِكَ لوُضُوحِهَا وظُهُورِهَا، وجَمْعُهَا: شَرَائِعُ، ولَا تُسَمِّيْهَا العَرَبُ «مَشْرَعةً»؛ حَتَّىٰ يَكُونَ المَاءُ عِدًّا لَا انْقِطَاعَ لَهُ، كَمَاءِ الأَنْهَارِ، ويَكُونَ ظَاهِرًا مَعِينًا، ولَا يُسْتَقَىٰ مِنْهُ بِرَشَاءٍ. انْظُرْ: «المِصْبَاحَ المُنِيرَ» (٤٢١)، مَادَّة «شَرَع».

(٣) «الفُرُوعُ» (٧/ ٣٠٧).

فَإِنْ كَانَ المَاءُ لا يَفْضُلُ عَنْ أَحَدِهِمَا: سَقَىٰ مَنْ تَقَعُ لَهُ القُرْعَةُ بِقَدْرِ حَقِّهِ[١].

***

(فَإِنْ أَرَادَ إِنْسَانٌ إِحْيَاءَ أَرْضٍ يَسْقِيهَا مِنْهُ: جَازَ مَا لَمْ يَضُرَّ بِأَهْلِ الأَرْضِ الشَّارِبَةِ مِنْهُ)، أَيْ: إِذَا كَانَ لِجَمَاعَةٍ رَسْمُ شُرْبٍ مِنْ نَهْرٍ غَيْرِ مَمْلُوكٍ، فَجَاءَ إِنْسَانٌ لِيُحْيِيَ مَوَاتًا أَقْرَبَ مِنْ رَأسِ النَّهْرِ مِنْ أَرْضِهِمْ: لَمْ يَكُنْ لَهُ أَنْ يَسْقِيَ قَبْلَهُمْ؛ لأَنَّهُمْ أَسْبَقُ إِلَىٰ النَّهْرِ مِنْهُ.

وظَاهِرُهُ: أَنَّهُمْ لَا يَمْلِكُونَ مَنْعَهُ مِنَ الإِحْيَاءِ، وفِيهِ: وَجْهٌ.

فَعَلَىٰ الأَوَّلِ: لَوْ سَبَقَ إِلَىٰ مَسِيلِ مَاءٍ، أو نَهْرٍ غَيْرِ مَمْلُوكٍ، فَأَحْيَا في أَسْفَلِهِ مَوَاتًا، ثُمَّ آخَرُ فَوْقَهُ، ثُمَّ ثَالِثٌ: سَقَىٰ المُحْيِي أَوَّلًا، ثُمَّ الثَّانِي، ثُمَّ الثَّالِثُ؛ لأَنَّ العِبْرَةَ بِقِدَمِ[٢] السَّبْقِ إِلَىٰ الإِحْيَاءِ، لاَ إِلَىٰ أَوَّلِ النَّهْرِ[٣].

القِسْمُ الثَّانِي: الجَارِي في نَهْرٍ مَمْلُوكٍ، وهُوَ ضَرْبَانِ:

أَحَدُهُمَا: أَنْ يَكُونَ المَاءُ مُبَاحَ الأَصْلِ، مِثْلَ أَنْ يَحْفُرَ إِنْسَانٌ نَهْرًا صَغِيرًا يَتَّصِلُ بِنَهْرٍ كَبِيرٍ مُبَاحٍ، فَمَا لَمْ يَتَّصِلْ: لَا يَمْلِكُهُ، وهُوَ كَالمُتَحَجِّرِ، فَإِذَا اتَّصَلَ الحَفْرُ: مَلَكَهُ، وإِنْ لَمْ يَجْرِ فِيهِ، إِذِ الإِحْيَاءُ يَحْصُلُ بِتَهْيِئَتِهِ لِلِانْتِفَاعِ دُونَ

---

(١) «المُغْنِي» (٨/ ١٧٠)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ١٤٤).

(٢) في المَطْبُوعِ: «تُقَدَّم»، والمُثْبَتُ مِنْ (ب).

(٣) «المُغْنِي» (٨/ ١٧٠)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ١٤٧).

حُصُولِ المَنْفَعَةِ، فَيَصِيرُ مَالِكًا لِقَرَارِهِ، وحَافَّتَيْهِ، وحَرِيمِهِ، وهُوَ مُلْقَىٰ الطِّينِ مِنْ جَوَانِبِهِ[١].

وقَالَ القَاضِي: «هُوَ حَقٌّ مِنْ حُقُوقِ المِلْكِ»[٢]، وحِينَئِذٍ إِذَا كَانَ لِجَمَاعَةٍ فَهُوَ بَيْنَهُمْ علىٰ حَسَبِ العَمَلِ والنَّفَقَةِ.

فَإِنْ لَمْ يَكْفُهُمْ، وتَرَاضَوْا علىٰ قِسْمَتِهِ: جَازَ، وإِلَّا: قَسَّمَهُ حَاكِمٌ عِنْدَ التَّشَاحِّ علىٰ قَدْرِ مِلْكِهِمْ[٣].

فَإِنِ احْتَاجَ المُشْتَرِكَ إِلَىٰ كُرٍّ[٤]، أو عِمَارَةٍ: كَانَ ذَلِكَ بَيْنَهُمْ علىٰ حَسَبِ مِلْكِهِمْ.

فَإِنْ كَانَ بَعْضُهُمْ أَدْنَىٰ إِلَىٰ أَوَّلِهِ مِنْ بَعْضٍ: اشْتَرَكَ الكُلُّ، إِلَىٰ أَنْ يَصِلُوا إِلَىٰ الأَوَّلِ، ثُمَّ لَا شَيْءَ عَلَيْهِ إِلَىٰ الثَّانِي، ثُمَّ يَشْتَرِكُ مَنْ بَعْدَهُ كَذَلِكَ كُلَّمَا انْتَهَىٰ العَمَلُ[٥].

فَإِذَا حَصَلَ نَصِيبُ إِنْسَانٍ في سَاقِيَتِهِ: سَقَىٰ بِهِ مَا شَاءَ[٦].

---

(١) السَّابق.

(٢) «المُغْنِي» (٨/ ١٧١).

(٣) السَّابق.

(٤) الكُرُّ - بالضَّمِّ -: هُوَ كَيْلٌ مَعْرُوفٌ، مِكْيَالٌ للعِرَاقِ: سِتَّةُ أَوْقَارِ حِمَارٍ، أو هُوَ سِتُّونَ قَفِيزًا، أو أَرْبَعُونَ إِرْدَبًّا، وهُوَ اثْنَا عَشَرَ وِسْقًا = (١٥٦٠) كغم تَقْرِيبًا. انْظُرْ: «القَامُوسَ»، مَادَّة «كَرر».

(٥) «المُغْنِي» (٨/ ١٧٦)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ١٥٤).

(٦) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ١٥٠).

وقَالَ القَاضِي: «لَيْسَ لَهُ سَقْيُ أَرْضٍ، لَيْسَ لَهَا رَسْمُ شُرْبٍ مِنْ هَذَا النَّهْرِ»(١).

ولِكُلٍّ مِنْهُمْ: أَنْ يَتَصَرَّفَ في سَاقِيَتِهِ المُخْتَصَّةِ بِهِ بِمَا أَحَبَّ مِنْ إِجْرَاءِ مَاءٍ، أو رَحًى، أو دُولَابٍ؛ بِخِلَافِ المُشْتَرِكِ.

فَإِنْ أَرَادَ أَحَدُ الشُّرَكَاءِ أَنْ يَأْخُذَ مِنَ النَّهْرِ قَبْلَ قَسْمِهِ شَيْئًا يَسْقِي بِهِ أَرْضًا في أَوَّلِ النَّهْرِ، أو غَيْرَهُ: لَمْ يَجُزْ؛ لأَنَّ الآخِذَ مِنْهُ رُبَّمَا احْتَاجَ إِلَىٰ تَصَرُّفٍ في أَوَّلِ حَافَّةِ النَّهْرِ المَمْلُوكِ لِغَيْرِهِ.

ولَوْ فَاضَ مَاءُ هَذَا النَّهْرِ إِلَىٰ أَرْضِ إِنْسَانٍ: فَهُوَ مُبَاحٌ، كَالطَّائِرِ(٢).

الضَّرْبُ الثَّانِي: أَنْ يَكُونَ مَنْبَعُ المَاءِ مَمْلُوكًا، بِأَنْ يَشْتَرِكَ جَمْعٌ في اسْتِنْبَاطِ عَيْنٍ وإِجْرَائِهَا: فَإِنَّهُمْ يَمْلِكُونَهَا، ويَشْتَرِكُونَ فِيهَا، وفي سَاقِيَتِهَا علىٰ حَسَبِ النَّفَقَةِ، والعَمَلِ فِيهَا(٣).

***

(وَلِلْإِمَامِ أَنْ يَحْمِيَ)، - بِفَتْحِ أَوَّلِهِ وضَمِّهِ -، أَيْ: يَمْنَعُ (أَرْضًا مِنَ المَوَاتِ تَرْعَىٰ فِيهَا دَوَابُّ المُسْلِمِينَ الَّتِي يَقُومُ بِحِفْظِهَا)، كَخَيْلِ المُجَاهِدِينَ، وإِبِلِ الصَّدَقَةِ، وضَوَالِّ النَّاسِ؛ لِمَا رَوَىٰ عُمَرُ: «أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ

(١) «المُغْنِي» (٨/ ١٧٢)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ١٥٠).
(٢) «المُغْنِي» (٨/ ١٧٤)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ١٥٢).
(٣) «المُغْنِي» (٨/ ١٧٥)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ١٥٣).

حَمَىٰ النَّقِيعَ لِخَيْلِ المُسْلِمِينَ»(١) رَوَاهُ أَبُو عُبَيْدٍ.

---

(١) حَدِيْثٌ حَسَنٌ.

أَخْرَجَهُ أَحْمَدُ (٥٦٥٥)، وأبو عُبَيْدٍ (٧٤٠)، وحُمَيْدُ بنُ زَنْجَوَيْهِ (١١٠٥)، كِلَاهُمَا في «الأمْوَالِ»، والبَيْهَقِي (٦/ ١٤٦)، وابنُ حِبَّانَ (٤٦٨٣).

«النَّقِيعُ»: - بِفَتْحِ النُّوْنِ وبِالقَافِ -، قَالَ الحَافِظُ: «وحَكَىٰ الخَطَّابِي أَنَّ بَعْضَهُمْ صَحَّفَهُ، فَقَالَ بِالمُوَحَّدَةِ، [أَيْ: البَقِيع]، وهُوَ علىٰ عِشْرِينَ فَرْسَخًا بِالمَدِينَةِ، وقَدْرُهُ مِيْلٌ في ثَمَانِيَةِ أَمْيَالٍ، ذَكَرَ ذَلِكَ ابنُ وَهْبٍ في «مُوَطَّئِهِ».

ولَفْظُ الحَدِيثِ هُنَا: «لِخَيْلِهِ»، والمُرَادُ بِهَا خَيْلَ المُسْلِمِينَ، وهِيَ مِنْ أَمْوَالِ الأُمَّةِ، لم تَكُنْ مِلْكًا خَاصًّا لَهُ ﷺ، يُوَضِّحُهُ رِوَايَةُ البَيْهَقِيُّ: «**لِخَيْلِ المُسْلِمِينَ تَرْعَىٰ فِيْهِ**»، ورِوَايَةُ حَمَّادِ بنِ خَالِدٍ عِنْدَ أَحْمَدَ (٦٤٦٤): «للخَيْلِ. فَقُلْتُ لَهُ - القَائِلُ حَمَّادَ بنَ خَالِدٍ -: يا أَبَا عَبْدِ الرَّحْمَنِ، يَعْنِي العُمَرِيَّ، خَيْلِهِ؟ قَالَ: خَيْلِ المُسْلِمِينَ».

ولَا يُعَارِضُ هَذَا الحَدِيثُ حَدِيثَ الصَّعْبِ بنِ جَثَّامَةَ عِنْدَ البُخَارِي: إِنَّ رَسُولَ اللهِ ﷺ، قَالَ: «**لا حِمَىٰ إلَّا للهِ ورَسُولِهِ**»، فَهَذَا نَهْيٌ عَنِ الحِمَىٰ الخَاصِّ لِمَالٍ مَمْلُوكٍ لِشَخْصٍ مُعَيَّنٍ، أَيًّا كَانَ ذَلِكَ الشَّخْصُ.

قَالَ الحَافِظُ في «فَتْحِ البَارِي» (٥/ ٤٤): «قَالَ الشَّافِعِي: يَحْتَمِلُ مَعْنَىٰ الحَدِيثِ شَيْئَيْنِ، أَحَدُهُمَا: لَيْسَ لِأَحَدٍ أَنْ يَحْمِيَ لِلمُسْلِمِينَ إِلَّا مَا حَمَاهُ النَّبِيُّ ﷺ، والآخَرُ: مَعْنَاهُ إِلَّا علىٰ مِثْلِ ما حَمَاهُ عَلَيْهِ النَّبِيُّ ﷺ.

فَعَلَىٰ الأَوَّلِ: لَيْسَ لِأَحَدٍ مِنَ الوُلَاةِ بَعْدَهُ أَنْ يَحْمِيَ، وعلىٰ الثَّانِي يَخْتَصُّ الحِمَىٰ بِمَنْ قَامَ مَقَامَ رَسُولِ اللهِ ﷺ، وهُوَ الخَلِيفَةُ خَاصَّةً، وأَخَذَ أَصْحَابُ الشَّافِعِي مِنْ هَذَا أَنَّ في المَسْأَلَةِ قَوْلَيْنِ. والرَّاجِحُ عِنْدَهُمُ الثَّانِي، والأَوَّلُ أَقْرَبُ إِلىٰ ظَاهِرِ اللَّفْظِ. لَكِنْ رَجَّحُوا الثَّانِي بِمَا سَيَأْتِي أَنَّ عُمَرَ حَمَىٰ بَعْدَ النَّبِيِّ ﷺ، والمُرَادُ بِالحِمَىٰ: مَنْعُ الرَّعْيِ في أَرْضٍ مَخْصُوصَةٍ مِنَ المُبَاحَاتِ، فَيَجْعَلُهَا الإِمَامُ مَخْصُوصَةً بِرَعْيِ بَهَائِمِ الصَّدَقَةِ مَثَلًا». =

النَّقِيعُ - بِالنُّونِ -: مَوْضِعٌ يُنْتَقَعُ فِيهِ المَاءُ، فَيَكْثُرُ فِيهِ الخِصْبَ.

ورَوَىٰ أبُو عُبَيْدٍ: أنَّ أعْرَابِيًّا أتَىٰ عُمَرَ، فقَالَ: يَا أمِيرَ المُؤْمِنِينَ بِلَادُنَا قَاتَلْنَا عَلَيْهَا في الجَاهِلِيَّةِ، وأسْلَمْنَا عَلَيْهَا في الإسْلَامِ؛ عَلَامَ نَحْمِيهَا؟ قَالَ: فَأطْرَقَ عُمَرُ، وجَعَلَ يَنْفُخُ، ويَفْتِلُ شَارِبَيْهِ، فَلَمَّا رَأىٰ الأعْرَابِيُّ مَا بِهِ؛ جَعَلَ يُرَدِّدُ ذَلِكَ، فَقَالَ عُمَرُ: «المَالُ مَالُ اللهِ، والعِبَادُ عِبَادُ اللهِ، واللهِ لَوْلَا مَا أحْمِلُ عَلَيْهِ في سَبِيلِ اللهِ مَا حَمَيْتُ مِنَ الأرْضِ شِبْرًا في شِبْرٍ»[1].

= قَالَ الشَّيْخُ أحْمَدُ شَاكِرٍ: «وهَذَا القَوْلُ الثَّانِي، الَّذِي رَجَّحَهُ أصْحَابُ الشَّافِعِي، لَيْسَ الرَّاجِحَ فَقَطْ، بَلْ هُوَ عِنْدِي المُتَعَيَّنُ، مَعَ شَيْءٍ مِنَ التَّصْحِيحِ: أنْ يَكُونَ الحِمَىٰ خَاصًّا بِوَلِيِّ الأمْرِ أو نَائِبِهِ، علىٰ أنْ يَحْمِيَهُ لِلْأمْوَالِ العَامَّةِ، أمْوَالِ الأُمَّةِ، لَا لِمَالِهِ الخَاصِّ».

(١) أخْرَجَهُ أبو عُبَيْدٍ في «الأمْوَالِ» (٣٧٧)،، رَقْم (٧٤٢)، عَنْ عَامِرِ بنِ عَبْدِ اللهِ بنِ الزُّبَيْرِ - قَالَ أبو عُبَيْدٍ: أحْسَبُهُ - عَنِ أبِيْهِ، بِهِ.

وأخْرَجَ البُخَارِي في الجِهَادِ والسِّيَرِ (٣٠٥٩)، عَنْ زَيْدِ بنِ أسْلَمَ عَنْ أبِيْهِ، أنَّ عُمَرَ بنَ الخَطَّابِ اسْتَعْمَلَ مَوْلًىٰ لَهُ يُدْعَىٰ هُنَيًّا علىٰ الحِمَىٰ، فَقَالَ: «**والَّذِي نَفْسِي بِيَدِهِ، لَوْلَا المَالُ الَّذِي أحْمِلُ عَلَيْهِ في سَبِيلِ اللهِ، ما حَمَيْتُ عَلَيْهِمْ مِنْ بِلَادِهِمْ شِبْرًا**».

قُلْتُ: وقَدْ ورُوِيَ أيْضًا أنَّ عُثْمَانَ بنَ عَفَّانَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ حَمَىٰ: أخْرَجَهُ إسْحَاقُ بنُ رَاهَوَيْهِ (٢/ ٣٣٢)، رَقْم (٨٥٩)، وابنُ أبي شَيْبَةَ (١٥/ ٢١٥)، وأحْمَدُ في «فَضَائِلِ الصَّحَابَةِ» (١/ ٤٧٠)، رَقْم (٧٦٥)، والبَزَّارُ (٢/ ٤٢)، رَقْم (٣٨٩)، والطَّبَرِي في «تَارِيْخِهِ» (٤/ ٣٥٤)، وابنُ حِبَّانَ (١٥/ ٣٥٧)، رَقْم (٦٩١٩)، والحَاكِمُ (٢/ ٣٣٩)، والبَيْهَقِي (٦/ ١٤٧)، عَنْ أبي سَعِيدٍ مَوْلَىٰ أبي أُسَيْدٍ الأنْصَارِي في حَدِيْثٍ طَوِيْلٍ.

قَالَ الحَاكِمُ: «صَحِيْحٌ علىٰ شَرْطِ مُسْلِمٍ»، ووَافَقَهُ الذَّهَبِي. وقَالَ الهَيْثَمِي في «مَجْمَعِ الزَّوَائِدِ» (٧/ ٢٢٨): «رَوَاهُ البَزَّارُ، ورِجَالُهُ رِجَالُ الصَّحِيحِ غَيْرَ أبي سَعِيدٍ مَوْلَىٰ أبي أُسَيْدٍ، وهُوَ ثِقَةٌ». =

قَالَ مَالِكٌ: «بَلَغَنِي أَنَّهُ كَانَ يَحْمِلُ كُلَّ عَامٍ علىٰ أَرْبَعِينَ أَلْفًا مِنَ الظَّهْرِ»(١).

ولِأَنَّ في ذَلِكَ مَصْلَحَةً: فَجَازَ لِلْإِمَامِ فِعْلُهَا، كَسَائِرِ المَصَالِحِ.

(مَا لَمْ يُضَيِّقْ علىٰ النَّاسِ)؛ لأنَّ الجَاهِلِيَّةَ كَانُوا يَحْمُونَ لِأَنْفُسِهِمْ.

فَكَانَ مِنْهُمْ: «مَنْ إذَا انْتَجَعَ بَلَدًا، أَقَامَ كَلْبًا علىٰ نَشَزٍ، ثُمَّ اسْتَعْوَاهُ، ووَقَّفَ لَهُ مِنْ كُلِّ نَاحِيَةٍ مَنْ يَسْمَعُ صَوْتَهُ بِالعُوَاءِ، فَحَيْثُ انْتَهَىٰ صَوْتُهُ: حَمَاهُ مِنْ كُلِّ نَاحِيَةٍ لِنَفْسِهِ، ويَرْعَىٰ مَعَ النَّاسِ فِيمَا سِوَاهُ»(٢)، فَنَهَىٰ النَّبِيُّ ﷺ عَنْهُ(٣)؛ لِمَا

= وقَالَ الحَافِظُ ابنُ حَجَرٍ في «المَطَالِبِ العَالِيَةِ» (٤/ ٢٦٣): «رَوَاهُ إسْحَاقُ في «مُسْنَدِهِ»، ورِجَالُهُ ثِقَاتٌ».

(١) «المُوَطَّأُ» (٢/ ٤٦٤)، و«الأَمْوَالُ» لأبي عُبَيْدٍ (٣٧٨)، و«المُغْنِي» (٨/ ١٦٦)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ١٥٧).

(٢) «المُغْنِي» (٨/ ١٦٥)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ١٥٥).

(٣) وهُوَ قَوْلُهُ ﷺ: «**لاَ حِمَىٰ إلاَّ للهِ ولِرَسُولِهِ**» أَخْرَجَهُ البُخَارِي (٢٣٧٠)، وأَبُو دَاوُدَ (٣٠٨٣)، وأَحْمَدُ (١٦٤٢٢)، (١٦٤٢٥).

قَالَ الخَطَّابِي: قَوْلُهُ: «**لَا حِمَىٰ إلَّا للهِ ولِرَسُولِهِ**»: يُرِيدُ: لَا حِمَىٰ إلَّا علىٰ مَعْنَىٰ ما أَبَاحَهُ رَسُولُ اللهِ ﷺ، وعلىٰ الوَجْهِ الَّذِي حَمَاهُ، وفِيْهِ إبْطَالُ ما كَانَ أَهْلُ الجَاهِلِيَّةِ يَفْعَلُونَهُ مِنْ ذَلِكَ، وكَانَ الرَّجُلُ العَزِيزُ مِنْهُمْ إذَا انْتَجَعَ بَلَدًا مُخْصِبًا، أَوْفَىٰ بِكَلْبٍ علىٰ جَبَلٍ، أو علىٰ نَشْزٍ مِنَ الأَرْضِ، ثُمَّ اسْتَعْوَىٰ الكَلْبُ ووَقَفَ لَهُ مَنْ يَسْمَعُ مُنْتَهَىٰ صَوْتِهِ بِالعُوَاءِ، فَحَيْثُ انْتَهَىٰ صَوْتُهُ حَمَاهُ مِنْ كُلِّ نَاحِيَةٍ لِنَفْسِهِ ومَنَعَ النَّاسَ مِنْهُ.

فَأَمَّا مَا حَمَاهُ رَسُولُ اللهِ ﷺ لِمَهَازِيلِ إبِلِ الصَّدَقَةِ ولِضَعْفَىٰ الخَيْلِ، كَالنَّقِيعِ - (وهُوَ مَوْضِعٌ قَرِيبٌ مِنَ المَدِينَةِ علىٰ عِشْرِينَ فَرْسَخًا مِنْهَا) مُسْتَنْقَعٌ لِلمِيَاهِ يَنْبُتُ فِيْهِ الكَلَأُ - وقَدْ يُقَالُ: إنَّهُ مَكَانٌ لَيْسَ بِحَدٍّ وَاسِعٍ يَضِيقُ بِمِثْلِهِ علىٰ المُسْلِمِيْنَ المَرْعَىٰ فهُوَ مُبَاحٌ،=

فِيهِ مِنَ الضِّيقِ علىٰ النَّاسِ، ومَنْعِهِمْ مِنَ الِانْتِفَاعِ بِشَيْءٍ لَهُمْ فِيهِ حَقٌّ(١).

(وَلَيْسَ ذَلِكَ لِغَيْرِهِ)، أيْ: لِغَيْرِ الإمَامِ، فَأمَّا النَّبِيُّ ﷺ، فَقَدْ كَانَ يَحْمِي لِنَفْسِهِ ولِلْمُسْلِمِينَ، ولَمْ يَحْمِ لِنَفْسِهِ شَيْئًا، وإنَّمَا حَمَىٰ لِلْمُسْلِمِينَ، وسَائِرُ أئِمَّةِ المُسْلِمِينَ لَيْسَ لَهُمْ أنْ يَحْمُوا لِأنْفُسِهِمْ شَيْئًا، إلَّا قَدْرًا لَا يُضَيِّقُ بِهِ علىٰ المُسْلِمِينَ، ويَضُرُّهُمْ(٢).

(وَمَا حَمَاهُ النَّبِيُّ ﷺ؛ فَلَيْسَ لِأحَدٍ نَقْضُهُ)، أيْ: مَعَ الحَاجَةِ إلَيْهِ؛ لأنَّ مَا حَكَمَ بِهِ النَّبِيُّ ﷺ نَصٌّ، فَلا يَجُوزُ نَقْضُهُ بِالِاجْتِهَادِ(٣).

فَعَلَيْهِ: مَنْ أحْيَا مِنْهُ شَيْئًا: لَمْ يَمْلِكْهُ(٤).

(وَمَا حَمَاهُ غَيْرُهُ مِنَ الأئِمَّةِ، فَهَلْ يَجُوزُ نَقْضُهُ؟: علىٰ وَجْهَيْنِ).

أصَحُّهُمَا: لِإمَامٍ غَيْرِهِ نَقْضُهُ كَهُوَ؛ لأنَّ حِمَىٰ الأئِمَّةِ اجْتِهَادٌ، ومِلْكُ الأرْضِ بِالإحْيَاءِ نَصٌّ، والنَّصُّ مُقَدَّمٌ.

والثَّانِي: لَا يَجُوزُ نَقْضُهُ، كَمَا لَا يَجُوزُ نَقْضُ حُكْمِهِ(٥).

=ولِلْأئِمَّةِ أنْ يَفعَلُوا ذَلِكَ علىٰ النَّظَرِ ما لم يَضِقْ مِنْهُ علىٰ العَامَّةِ المَرْعَىٰ، وهَذَا الكَلَامُ الَّذِي سُقْتُهُ مَعْنَىٰ كَلَامِ الشَّافِعِي في بَعْضِ كُتُبِهِ».

(١) «المُغْنِي» (٨/ ١٦٥)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ١٥٦).

(٢) «المُغْنِي» (٨/ ١٦٧)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ١٥٨).

(٣) السَّابِق.

(٤) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ١٥٩).

(٥) «المُغْنِي» (٨/ ١٦٧)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ١٥٩).

ويَنْبَنِي عَلَيْهِمَا: لَوْ أحْيَاهُ إنْسَانٌ، هَلْ يَمْلِكُهُ(١)؟

* * *

□ **مَسْأَلَةٌ**: قَالَ في «الأحْكَامِ السُّلْطَانِيَّةِ»: إذَا كَانَ الحِمَىٰ لِكَافَّةِ النَّاسِ: تَسَاوَىٰ فِيهِ جَمِيعُهُمْ.

فَإِنْ خُصَّ بِهِ المُسْلِمُونَ: اشْتَرَكَ فِيهِ غَنِيُّهُمْ وفَقِيرُهُمْ، ومُنِعَ مِنْهُ أهْلُ الذِّمَّةِ.

وإنْ خُصَّ بِهِ الفُقَرَاءُ: مُنِعَ مِنْهُ الأغْنِيَاءُ، وأهْلُ الذِّمَّةِ.

ولا يَجُوزُ أنْ يُخَصَّ بِهِ الأغْنِيَاءُ دُونَ الفُقَرَاءِ، ولَا أهْلُ الذِّمَّةِ.

فَلَوِ اتَّسَعَ الحِمَىٰ المَخْصُوصُ لِعُمُومِ النَّاسِ: جَازَ أنْ يَشْتَرِكُوا فِيهِ؛ لِارْتِفَاعِ الضَّرَرِ علىٰ مَنْ يُخَصُّ بِهِ.

ولَوْ ضَاقَ الحِمَىٰ العَامُّ عَنْ جَمِيعِ النَّاسِ: لَمْ يَجُزْ أنْ يُخْتَصَّ بِهِ أغْنِيَاؤُهُمْ، وفي فُقَرَائِهِمْ: قَوْلٌ.

ولَا يَجُوزُ لِأحَدٍ أنْ يَأْخُذَ مِنْ أرْبَابِ الدَّوَابِّ عِوَضًا مِنْ مَرْعَىٰ مَوَاتٍ، أو حِمًىٰ؛ لأنَّهُ عَلَيْهِ السَّلَامُ شَرَّكَ النَّاسَ فِيهِ.

* * *

□ **تَذْنِيبٌ**: مَنْ جَلَسَ في مَسْجِدٍ، أو جَامِعٍ لِفَتْوَىٰ، أو لِإقْرَاءِ النَّاسِ: فَهُوَ أحَقُّ بِهِ مَا دَامَ فِيهِ، أو غَابَ لِعُذْرٍ وعَادَ قَرِيبًا.

---

(١) السَّابِق.

وإنْ جَلَسَ فِيهِ لِصَلَاةٍ: فَهُوَ أحَقُّ بِهِ فِيهَا، وإنْ غَابَ لِعُذْرٍ وعَادَ قَرِيبًا: فَوَجْهَانِ.

ومَنْ سَبَقَ إلَىٰ رِبَاطٍ، أو نَزَلَ فَقِيهٌ بِمَدْرَسَةٍ، أو صُوفِيٌّ بِخَانَقَاهْ(١): رُجِّحَ بِهِ في الأقْيَسِ، ولَا يَبْطُلُ حَقُّهُ بِخُرُوجِهِ مِنْهُ لِحَاجَةٍ.

❑❑❑

(١) الخَانَقَاه - بفَتْحِ النُّوْنِ -: بُقْعَةٌ يَسْكُنُهَا أَهْلُ الصَّلاةِ والخَيْرِ والصُّوفِيَّةُ، مُعَرَّبُ «خانه كَاه»، وقَدْ حَدَثَتْ في الإسْلامِ في حُدُودِ الأرْبَعْمَائَةِ، وجُعِلتْ لمُتَخلِّي الصُّوفِيَّةِ فِيْهَا لعِبَادَةِ اللهِ تَعَالَىٰ. انْظُرْ: «تَاجَ العَرُوسِ» (٢٥/ ٢٧٠)، مَادَّة «خنق».

باب الجعالة

هِيَ بِتَثْلِيثِ الجِيمِ، كَمَا أَفَادَهُ ابْنُ مَالِكٍ(١)، يُقَالُ: جَعَلْتُ لَهُ جُعْلاً: أَوْجَبْتُ.

وقَالَ ابْنُ فَارِسٍ: الجُعْلُ، والجعَالَةُ(٢).

والجَعِيلَةُ: مَا يُعْطَاهُ الإنْسَانُ علىٰ أمْرٍ يَفْعَلُهُ(٣).

وَأَصْلُهَا قَوْلُهُ تَعَالَىٰ: ﴿وَلِمَن جَآءَ بِهِۦ حِمۡلُ بَعِيرٖ﴾(٤)، وكَانَ مَعْلُومًا عِنْدَهُمْ كَالوَسْقِ، وشَرْعُ مَنْ قَبْلَنَا شَرْعٌ لَنَا، مَا لَمْ يَكُنْ في شَرْعِنَا مَا يُخَالِفُهُ.

وحَدِيثُ اللَّدِيغِ شَاهِدٌ بِذَلِكَ(٥)، مَعَ أَنَّ الحِكْمَةَ تَقْتَضِيهِ، والحَاجَةَ

---

(١) «إِكْمَالُ الإعْلام بتَثْلِيثِ الكَلام» (١/ ١٥).

(٢) «مُجْمَلُ اللُّغَةِ» (١/ ١٩١)، قَالَ البَعْلي في «المُطْلِع» (٣٤٠): «الجَعَالَةُ - بِفَتْحِ الجِيمِ وكَسْرِهَا وضَمِّهَا -: مَا يُجْعَلُ علىٰ العَمَلِ، ذَكَرَهُ شَيْخُنَا في «مُثَلَّثِهِ»، قَالَ: ويُقَالُ: جَعَلْتُ لَهُ جُعْلًا، وأجعَلْتُ: أَوْجَبْتُ.

وقَالَ ابنُ فَارِسٍ في «المُجْمَلِ»: «الجُعْلُ والجَعَالَةُ، والجَعِيْلَةُ: مَا يُعْطَاهُ الإنْسَانُ علىٰ الأمْرِ يَفْعَلُهُ».

(٣) في المَطْبُوعِ: «بفِعْلِهِ»، والمُثْبَتُ مِنْ (ب). وانْظُرْ: «المُطْلِعَ» للبَعْلِي (٣٤٠).

(٤) [يُوسُفُ: ٧٢].

(٥) أَخْرَجَهُ البُخَارِي (٥٧٣٦)، ومُسْلِمٌ (٢٢٠١)، ولَفْظُ: عَنْ أَبِي سَعِيدٍ الخُدْرِي رَضِيَ اللهُ عَنْهُ، أَنَّ نَاسًا مِنْ أَصْحَابِ النَّبِيِّ ﷺ أَتَوْا عَلَىٰ حَيٍّ مِنْ أَحْيَاءِ العَرَبِ، فَلَمْ يَقْرُوهُمْ، فَبَيْنَا هُمْ كَذَلِكَ إِذْ لُدِغَ سَيِّدُ أُولَئِكَ، فَقَالُوا: هَلْ فِيكُمْ دَوَاءٌ أَوْ رَاقٍ؟ فَقَالُوا: إِنَّكُمْ لَمْ تَقْرُونَا،=

تَدْعُو إِلَيْهِ، فَإِنَّهُ قَدْ لَا يُوجَدُ مُتَبَرِّعٌ؛ فَاقْتَضَتْ: جَوَازَ ذَلِكَ.

(وَهِيَ أَنْ يَقُولَ) المُطْلَقُ التَّصَرُّفِ: (مَنْ رَدَّ عَبْدِي، أو لُقَطَتِي، أو بَنَىٰ لِي هَذَا الحَائِطَ)، وكَذَا سَائِرُ مَا يُسْتَأْجَرُ عَلَيْهِ مِنَ الأَعْمَالِ: **(فَلَهُ كَذَا)**، وهُوَ أَكْثَرُ مِنْ دِينَارٍ، أو اثْنَيْ عَشَرَ دِرْهَمًا، وإِلَّا فَلَهُ مَا قَدَّرَهُ الشَّارِعُ؛ لأَنَّهُ في مَعْنَىٰ المُعَاوَضَةِ[1].

وتَكُونُ عَقْدًا جَائِزًا، لِكُلٍّ مِنْهُمَا الرُّجُوعُ فِيهِ قَبْلَ العَمَلِ[2].

واقْتَضَىٰ ذَلِكَ: أَنْ لَا يَكُونَ في يَدِهِ، فَلَوْ كَانَتِ اللُّقَطَةُ في يَدِهِ، فَجَعَلَ لَهُ مَالِكُهَا جُعْلًا لِيَرُدَّهَا: لَمْ يُبَحْ لَهُ أَخْذُهُ.

(فَمَنْ فَعَلَهُ بَعْدَ أَنْ بَلَغَهُ الجُعْلُ: اسْتَحَقَّهُ)؛ لأَنَّ العَقْدَ اسْتَقَرَّ بِتَمَامِ العَمَلِ؛ فَاسْتَحَقَّ الجُعْلَ، كَالرِّبْحِ في المُضَارَبَةِ، وفي أَثْنَائِهِ: يَسْتَحِقُّ حِصَّةَ تَمَامِهِ[3].

(وَإِنْ فَعَلَهُ جَمَاعَةٌ: فَهُوَ بَيْنَهُمْ) بِالسَّوِيَّةِ؛ لأَنَّهُمُ اشْتَرَكُوا في العَمَلِ الَّذِي يَسْتَحِقُّ بِهِ العِوَضَ، فَاشْتَرَكُوا فِيهِ كَالأَجْرِ في الإِجَارَةِ؛ بِخِلَافِ مَا لَوْ قَالَ: مَنْ دَخَلَ هَذَا النَّقْبَ فَلَهُ دِينَارٌ، فَدَخَلَهُ جَمَاعَةٌ: اسْتَحَقَّ كُلٌّ

=ولَا نَفْعَلُ حَتَّىٰ تَجْعَلُوا لَنَا جُعْلًا، فَجَعَلُوا لَهُمْ قَطِيعًا مِنْ شَاءٍ، قَالَ: فَجَعَلَ يَقْرَأُ: أُمَّ القُرْآنِ، وَيَجْمَعُ بُزَاقَهُ وَيَتْفُلُ، فَبَرَأَ الرَّجُلُ، فَأَتَوْهُمْ بِالشَّاءِ، فَقَالُوا: لَا نَأْخُذُهَا حَتَّىٰ نَسْأَلَ عَنْهَا رَسُولَ اللهِ ﷺ، فَسَأَلُوا النَّبِيَّ ﷺ عَنْ ذَلِكَ، فَضَحِكَ وَقَالَ: «**مَا أَدْرَاكَ أَنَّهَا رُقْيَةٌ، خُذُوهَا وَاضْرِبُوا لِي فِيهَا بِسَهْمٍ**».

(١) «المُغْنِي» (٨/ ٣٢٣)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ١٦٢)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ١٨٠).

(٢) «المُغْنِي» (٨/ ٣٢٤)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ١٦٢).

(٣) «المُغْنِي» (٨/ ٣٢٣)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ١٦٣)، و«شَرْحُ الزَّرْكَشِي» (٤/ ٣٣٨).

وَاحِدٍ مِنْهُمْ دِينَارًا كَامِلًا؛ لأَنَّهُ قَدْ دَخَلَ كُلٌّ مِنْهُمْ دُخُولًا كَامِلًا، وهُنَا لَمْ يَرُدَّهُ وَاحِدٌ مِنْهُمْ كَامِلًا.

ومِثْلُهُ: مَنْ نَقَبَ السُّورَ فَلَهُ دِينَارٌ، فَنَقَبَ ثَلَاثَةٌ نَقْبًا وَاحِدًا، فَلَوْ جَعَلَ لِوَاحِدٍ في رَدِّهِ دِينَارًا، ولِآخَرَ دِينَارَيْنِ، والثَّالِثِ ثَلَاثَةً: فَلِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمْ ثُلُثُ مَا جُعِلَ لَهُ في رَدِّهِ، فَلَوْ جَعَلَ لِوَاحِدٍ دِينَارًا، ولِآخَرِينَ عِوَضًا مَجْهُولًا فَرَدُّوهُ: فَلِصَاحِبِ الدِّينَارِ ثُلُثُهُ، ولِلْآخَرِينَ: أُجْرَةُ عَمَلِهِمَا.

فَإِنْ جَعَلَ لَهُ جُعْلًا في رَدِّهِ، فَرَدَّهُ هُوَ وآخَرَانِ مَعَهُ، وقَالَا: رَدَدْنَاهُ مُعَاوَنَةً لَهُ: اسْتَحَقَّ جَمِيعَ الجُعْلِ.

وإِنْ قَالَا: رَدَدْنَاهُ؛ لِنَأْخُذَ العِوَضَ: فَلا شَيْءَ لَهُمَا، ولَهُ ثُلُثُ الجُعْلِ(١).

***

❑ **فَرْعٌ**: إِذَا قَالَ: مَنْ رَدَّ عَبْدِي مِنْ مَوْضِعِ كَذَا، فَرَدَّهُ مِنْ نِصْفِ الطَّرِيقِ، أو قَالَ: مَنْ رَدَّ عَبْدَيَّ، فَرَدَّ أَحَدَهُمَا: فَنِصْفُهُ، وإِنْ رَدَّهُ مِنْ أَبْعَدَ: فَلَهُ المُسَمَّىٰ(٢)، ذَكَرَهُ في «التَّلْخِيصِ»(٣).

وإِنْ رَدَّهُ مِنْ غَيْرِ المَوْضِعِ: لَمْ يَسْتَحِقَّ شَيْئًا، ذَكَرَ(٤) في «المُغْنِي»(٥)،

---

(١) «المُغْنِي» (٨/ ٣٢٦)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ١٦٤).
(٢) «المُغْنِي» (٨/ ٣٢٧)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ١٦٥)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ١٨٣).
(٣) «الفُرُوعُ» (٧/ ١٨٣).
(٤) «ذَكَرَ»: سَاقِطَةٌ مِنَ المَطْبُوعِ، وأَثْبَتْنَاهَا، كَمَا في نُسْخَةِ (ب).
(٥) «المُغْنِي» (٧/ ٣٢٧).

و«الشَّرْحِ»[١]: كَهُرُوبِهِ مِنْهُ في نِصْفِ الطَّرِيقِ، أو مَوْتِهِ.

(وَمَنْ فَعَلَهُ قَبْلَ ذَلِكَ)، أيْ: قَبْلَ بُلُوغِ الجُعْلِ: **(لَمْ يَسْتَحِقَّهُ)**؛ لأنَّ فِعْلَهُ وَقَعَ غَيْرَ مَأْذُونٍ فِيهِ، فَلَمْ يَسْتَحِقَّهُ، ولِأَنَّهُ بَذَلَ[٢] مَنَافِعَهُ بغَيْرِ عِوَضٍ[٣] جُعِلَ لَهُ، فَيَكُونُ عَامِلًا في مَالِ غَيْرِهِ بِغَيْرِ إِذْنِهِ[٤].

وفَارَقَ المُلْتَقَطَ بَعْدَ بُلُوغِ الجُعْلِ، فَإِنَّمَا بَذَلَ[٥] مَنَافِعَهُ بِعِوَضٍ جُعِلَ لَهُ، فَاسْتَحَقَّهُ، كَالأجِيرِ إذَا عَمِلَ بَعْدَ العَقْدِ، ولَا يَسْتَحِقُّ أَخْذَ الجُعْلِ بِرَدِّهَا؛ لأنَّ الرَّدَّ وَاجِبٌ عَلَيْهِ[٦].

(سَوَاءٌ رَدَّهُ[٧] قَبْلَ بُلُوغِ الجُعْلِ، أو بَعْدَهُ)؛ لِمَا سَبَقَ مِنْ أَنَّ الجُعْلَ بُذِلَ عَلَى[٨] الفِعْلِ والرَّدِّ.

---

(١) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ١٦٥).

(٢) في المَطْبُوعِ: «بَدَّل»، والمُثْبَتُ مِنْ (ب). وانْظُرْ: «المُغْنِيَ» (٨/ ٣٣٢)، و«الشَّرْحَ الكَبِيرَ» (١٦/ ١٦٦).

(٣) «بعِوَضٍ»: سَاقِطَةٌ مِنَ المَطْبُوعِ، وأَثْبَتْنَاهَا، كَمَا في نُسْخَةِ (ب). وانْظُرْ: «المُغْنِيَ» (٨/ ٣٣٢)، و«الشَّرْحَ الكَبِيرَ» (١٦/ ١٦٦).

(٤) «المُغْنِي» (٨/ ٣٣٢)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ١٦٦)، و«شَرْحُ الزَّرْكَشِي» (٤/ ٣٤٢).

(٥) في المَطْبُوعِ: «بَدَّل»، والمُثْبَتُ مِنْ (ب). وانْظُرْ: «المُغْنِيَ» (٨/ ٣٣٢)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ١٦٦).

(٦) «المُغْنِي» (٨/ ٣٣٢)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ١٦٦)، و«شَرْحُ الزَّرْكَشِي» (٤/ ٣٤٢).

(٧) في المَطْبُوعِ: «أَرَدَّه»، والمُثْبَتُ مِنْ (ب). وانْظُرْ: «الشَّرْحَ الكَبِيرَ» (١٦/ ١٦٦).

(٨) في المَطْبُوعِ: «بَدَلُ عَنْ»، والمُثْبَتُ مِنْ (ب).

فَإِنْ قَالَ غَيْرُ صَاحِبِ الضَّالَّةِ: مَنْ رَدَّهَا فَلَهُ دِينَارٌ: فَهُوَ ضَامِنٌ لَهُ، وإِنْ أَسْنَدَهُ إِلَىٰ مَالِكِهَا: فَلا.

***

(وَتَصِحُّ[١] علىٰ مُدَّةٍ مَجْهُولَةٍ، وعَمَلٍ مَجْهُولٍ)؛ لأَنَّهَا عَقْدٌ جَائِزٌ: فَجَازَ أَنْ يَكُونَ العَمَلُ والمُدَّةُ مَجْهُولَيْنِ كَالشَّرِكَةِ، ولِأَنَّ الحَاجَةَ تَدْعُو إِلَىٰ ذَلِكَ؛ لِكَوْنِهِ لَا يَعْلَمُ مَوْضِعَ الضَّالَّةِ، والآبِقِ.

(إِذَا كَانَ العِوَضُ مَعْلُومًا)؛ لأَنَّهُ يَصِيرُ لَازِمًا بِتَمَامِ العَمَلِ، وكَالأُجْرَةِ؛ لأَنَّهُ في مَعْنَىٰ المُعَاوَضَةِ لَا تَعْلِيقًا مَحْضًا[٢].

فَلَوْ قَالَ: أَنْتَ بَرِيءٌ مِنَ المِائَةِ: صَحَّ؛ لأَنَّ تَعْلِيقَ الإِسْقَاطِ أَقْوَىٰ[٣].

وفي «المُغْنِي»[٤]: تَخْرِيجٌ: بِجَوَازِ جَهَالَةِ الجُعْلِ، إِنْ لَمْ يَمْنَعِ التَّسْلِيمَ؛ لِقَوْلِهِ: «مَنْ رَدَّ ضَالَّتِي: فَلَهُ ثُلُثُهَا»؛ بِخِلَافِ: «فَلَهُ شَيْءٌ»، أَخْذًا مِنْ قَوْلِ الإِمَامِ في الغَزْوِ: «مَنْ جَاءَ بِعَشَرَةِ أَرْؤُسٍ: فَلَهُ رَأْسٌ»[٥].

فَعَلَيْهِ: لَوْ كَانَتِ الجَهَالَةُ تَمْنَعُ مِنَ التَّسْلِيمِ: لَمْ تَصِحَّ الجَعَالَةُ وَجْهًا

---

(١) أي: الجَعَالَةُ.

(٢) «المُغْنِي» (٨/ ١٥٩)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ١٦٧).

(٣) «الفُرُوعُ» (٧/ ١٨٠).

(٤) «المُغْنِي» (٧/ ٣٢٤).

(٥) «المُغْنِي» (٨/ ٣٢٤)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ١٦٨)، و«شَرْحُ الزَّرْكَشِي» (٤/ ٣٤٠).

وَاحِدًا، وحِينَئِذٍ فَيَسْتَحِقُّ العَامِلُ: أَجْرَ المِثْلِ؛ لأَنَّهُ عَمِلَ بِعِوَضٍ لَمْ يُسَلَّمْ لَهُ، فَاسْتَحَقَّ أَجْرَ المِثْلِ كَالإجَارَةِ.

وقَدْ تَضَمَّنَ كَلَامُهُ أُمُورًا(١):

مِنْهَا: أَنَّهُ لَا يُشْتَرَطُ العِلْمُ بِالعَمَلِ والمُدَّةِ؛ بِخِلَافِ الإجَارَةِ.

ومِنْهَا: أَنَّهُ لَوْ قَدَّرَ المُدَّةَ، بِأَنْ قَالَ: إنْ وَجَدْتَهَا في شَهْرٍ: صَحَّ؛ لأَنَّهَا إذَا جَازَتْ مَجْهُولَةً، فَمَعَ التَّقْدِيرِ: أَوْلَىٰ.

ومِنْهَا: لَا يُشْتَرَطُ تَعْيِينُ العَامِلِ؛ لِلْحَاجَةِ.

ومِنْهَا: أَنَّ العَمَلَ قَائِمٌ مَقَامَ القَبُولِ؛ لأَنَّهُ يَدُلُّ عَلَيْهِ، كَالوِكَالَةِ.

ومِنْهَا: أَنَّ كُلَّمَا جَازَ أَنْ يَكُونَ عِوَضًا في الإجَارَةِ: جَازَ أَنْ يَكُونَ عِوَضًا في الجَعَالَةِ، وكُلُّ مَا جَازَ أَخْذُ العِوَضِ عَلَيْهِ في الإجَارَةِ: جَازَ أَخْذُهُ في الجَعَالَةِ(٢).

***

(**وَهِيَ عَقْدٌ جَائِزٌ**) مِنَ الطَّرَفَيْنِ؛ بِغَيْرِ خِلَافٍ نَعْلَمُهُ، كَالمُضَارَبَةِ(٣).

(**لِكُلِّ واحِدٍ مِنْهُمَا فَسْخُهَا، فَمَتَىٰ فَسَخَهَا العَامِلُ**) قَبْلَ تَمَامِ العَمَلِ:

---

(١) «شَرْحُ الزَّرْكَشِي» (٤/ ٣٤٠).

(٢) السَّابِق.

(٣) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ١٧١).

(لَمْ يَسْتَحِقَّ شَيْئًا)؛ لأَنَّهُ أسْقطَ حَقَّ نَفْسِهِ؛ حَيْثُ لَمْ يَأْتِ بِمَا شُرِطَ عَلَيْهِ، كَعَامِلِ المُضَارَبَةِ.

(وَإِنْ فَسَخَهَا الجَاعِلُ بَعْدَ الشُّرُوعِ فَعَلَيْهِ لِلْعَامِلِ أُجْرَةُ عَمَلِهِ)، أيْ: أُجْرَةُ مِثْلِهِ؛ لأَنَّهُ عَمِلَ بِعِوَضٍ، فَلَمْ يُسَلَّمْ لَهُ، ولَوْ قِيلَ: تَسْقُطُ الأُجْرَةُ لَمْ يَبْعُدْ(١).

وظَاهِرُهُ: أَنَّهُ إذَا فَسَخَ قَبْلَ التَّلَبُّسِ بِالعَمَلِ: لَا شَيْءَ لِلْعَامِلِ، فَإِنْ زَادَ أو نَقَصَ في الجُعْلِ قَبْلَ الشُّرُوعِ في العَمَلِ: جَازَ؛ لأَنَّهُ عَقْدٌ جَائِزٌ، فَجَازَ فِيهِ ذَلِكَ، كَالمُضَارَبَةِ.

(وَإِنِ اخْتَلَفَا في أصْلِ الجُعْلَ، أو قَدْرِهِ: فَالقَوْلُ قَوْلُ الجَاعِلِ)؛ لأَنَّهُ مُنْكِرٌ، والأَصْلُ بَرَاءَةُ ذِمَّتِهِ.

وكَذَا: الحُكْمُ إذَا اخْتَلَفَا في المَسَافَةِ(٢).

وقِيلَ: يَتَحَالَفَانِ إذَا اخْتَلَفَا في قَدْرِهِ والمَسَافَةِ، كَالأَجِيرِ، فَإِذَا تَحَالَفَا: فُسِخَ العَقْدُ، ووَجَبَ أَجْرُ المِثْلِ؛ لأَنَّهَا عَقْدٌ يَجِبُ المُسَمَّىٰ في صَحِيحِهِ، فَوَجَبَتْ أُجْرَةُ المِثْلِ في فَاسِدِهِ، كَالإجَارَةِ.

وقِيلَ في آبِقٍ: المُقَدَّرُ شَرْعًا، ولَا يَسْتَحِقُّ شَيْئًا بِلَا شَرْطٍ، ذَكَرَهُ القَاضِي(٣).

---

(١) «المُغْنِي» (٨/ ٣٢٤)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ١٧١).

(٢) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ١٧٢)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ١٨٣).

(٣) «الفُرُوعُ» (٧/ ١٨٤).

(**وَمَنْ عَمِلَ لِغَيْرِهِ عَمَلًا بِغَيْرِ جُعْلٍ: فَلا شَيْءَ لَهُ**)؛ بِغَيْرِ خِلَافٍ نَعْلَمُهُ؛ لأَنَّهُ بَذَلَ مَنْفَعَتَهُ مِنْ غَيْرِ عِوَضٍ، فَلَمْ يَسْتَحِقَّهُ، ولِئَلَّا يَلْزَمَ الإِنْسَانَ مَا لَمْ يَلْتَزِمْهُ(١)، ولَمْ تَطِبْ نَفْسُهُ بِهِ(٢).

وهَذَا إِذَا لَمْ يَكُنْ مُعَدًّا لِأَخْذِ الأُجْرَةِ، فَإِنْ كَانَ مُعَدًّا لَهَا وأُذِنَ لَهُ: فَلَهُ الأُجْرَةُ.

لَكِنْ نَصَّ أَحْمَدُ علىٰ أَنَّ مَنْ خَلَّصَ مَتَاعًا لِغَيْرِهِ: «يَسْتَحِقُّ أُجْرَةَ مِثْلِهِ»(٣)؛ بِخِلَافِ اللُّقَطَةِ(٤).

(**إِلَّا في رَدِّ الآبِقِ**): فَإِنَّهُ يَسْتَحِقُّ الجُعْلَ بِلَا شَرْطٍ(٥)، رُوِيَ ذَلِكَ عَنْ عُمَرَ(٦)، وعَلِيٍّ(٧)، ....

---

(١) في المَطْبُوعِ: «يَلْزَمْهُ»، والمُثْبَتُ مِنْ (ب).

(٢) «المُغْنِي» (٨/ ٣٢٨)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ١٧٣)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ١٨٤).

(٣) «الفُرُوعُ» (٧/ ١٨٤).

(٤) السَّابِق.

(٥) «المُغْنِي» (٨/ ٣٢٨)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ١٧٥)، و«شَرْحُ الزَّرْكَشِي» (٤/ ٣٤٢)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ١٨٤).

(٦) أَخْرَجَهُ ابنُ أبي شَيْبَةَ (٦/ ٥٤١)، وأَحْمَدُ - كَمَا في «المُحَلَّىٰ» (٨/ ٢٠٨) -، مِنْ طَرِيقِ الحَجَّاجِ بنِ أَرْطَاةَ، عَنْ عَمْرِو بنِ سَعِيدٍ، عَنْ سَعِيدِ بنِ المُسَيِّبِ: «أَنَّ عُمَرَ جَعَلَ في الآبِقِ دِينَارًا، أَوِ اثْنَي عَشَرَ دِرْهمًا»، وأَعَلَّهُ ابنُ حَزْمٍ بِالانْقِطَاعِ!

(٧) أَخْرَجَهُ ابنُ أبي شَيْبَةَ (٦/ ٥٤١)، وأَحْمَدُ - كَمَا «المُحَلَّىٰ» (٨/ ٢٠٨) -، والبَيْهَقِي (٦/ ٢٠٠)، مِنْ طَرِيقِ الحَجَّاجِ، عَنْ حُصَيْنٍ، عَنِ الشَّعْبِي، عَنِ الحَارِثِ عَنْ عَلِيٍّ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ =

وابْنِ مَسْعُودٍ[١]، وقَالَهُ شُرَيْحٌ[٢]، وعُمَرُ بْنُ عَبْدِ العَزِيزِ[٣]؛ لِئَلَّا يَلْحَقَ بِدَارِ الحَرْبِ، أو يَشْتَغِلَ بِالفَسَادِ[٤].

(فَإِنَّ لَهُ بِالشَّرْعِ)، أيْ: بِشَرْعِ الشَّارِعِ؛ لِلْخَبَرِ الوَارِدِ فِيهِ[٥]: **(دِينَارًا، أو اثْنَيْ عَشَرَ دِرْهَمًا)**، جَزَمَ بِهِ في «الوَجِيزِ»[٦]، وقَدَّمَهُ، واخْتَارَهُ الأكْثَرُ[٧].

لِمَا رَوَىٰ ابْنُ أبي مُلَيْكَةَ، وعَمْرُو بْنُ دِينَارٍ: «أنَّ النَّبِيَّ ﷺ جعَلَ في

=قَالَ: «في جُعْلِ الآبِقِ: دِيْنَارٌ أو اثْنَا عَشَرَ دِرْهَمًا، قَرِيْبًا أُخِذَ أو بَعِيْدًا». قَالَ البَيْهَقِيُّ: «الحَجَّاجُ بنُ أرْطَاةَ لَا يُحْتَجُّ بِهِ».

(١) أَخْرَجَهُ مُحَمَّدُ بنُ الحَسَنِ الشَّيْبَانِي في «الحُجَّةِ» (٢/ ٧٣٥)، وفي «الآثَارِ» (١٩٦، وعَبْدُ الرَّزَّاقِ (٨/ ٢٠٨)، رَقْم (١٤٩١١)، وابنُ أبي شَيْبَةَ (٦/ ٥٤١)، وابنُ حَزْمٍ في «المُحَلَّىٰ» (٨/ ٢٠٨)، والبَيْهَقِي (٦/ ٢٠٠)، عَنْ أبي عَمْرٍو الشَّيْبَانِي، عَنِ ابنِ مَسْعُودٍ رضي الله عنه سُئِلَ عَنْ جُعْلِ الآبِقِ؟ فَقَالَ: «إذَا كَانَ خَارِجًا مِنَ الكُوفَةِ فَأرْبَعِينَ، وإذَا كَانَ بِالكُوفَةِ فَعَشْرَة».

(٢) «المُغْنِي» (٨/ ٣٢٩)، و«الشَّرْحُ الكَبِيْرُ» (١٦/ ١٧٨).

(٣) «المُغْنِي» (٨/ ٣٣٠)، و«الشَّرْحُ الكَبِيْرُ» (١٦/ ١٧٨).

(٤) «المُغْنِي» (٨/ ٣٢٩)، و«الشَّرْحُ الكَبِيْرُ» (١٦/ ١٧٦)، و«شَرْحُ الزَّرْكَشِي» (٤/ ٣٤٣)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ١٨٤).

(٥) سَيَأْتِي تَخْرِيْجُهُ بَعْدَ قَلِيْلٍ.

(٦) «الوَجِيْزُ» للدُّجَيْلِي (٢٥٤).

(٧) «المُغْنِي» (٨/ ٣٢٩)، و«الشَّرْحُ الكَبِيْرُ» (١٦/ ١٧٦)، و«شَرْحُ الزَّرْكَشِي» (٤/ ٣٤٣)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ١٨٤).

رَدِّ الآبِقِ إِذَا جَاءَ بِهِ خَارِجًا مِنَ الحَرَمِ دِينَارًا»(١)، وهُوَ قَوْلُ مَنْ سَمَّيْنَا، ولَمْ نَعْرِفْ لَهُمْ مُخَالِفًا، فَكَانَ كَالإِجْمَاعِ؛ بِخِلَافِ الشَّارِدِ، فَإِنَّهُ لَا يُفْضِي إِلَىٰ ذَلِكَ(٢).

وظَاهِرُهُ: أَنَّهُ يَسْتَحِقُّهُ بِرَدِّهِ، سَوَاءٌ كَانَ مِنَ المِصْرِ أو خَارِجِهِ، وسَوَاءٌ كَانَ الرَّادُّ إِمَامًا أو غَيْرَهُ، وهُوَ مُقْتَضَىٰ كَلَامِ جَمَاعَةٍ.

ونَقَلَ حَرْبٌ(٣): «لَا يَسْتَحِقُّهُ إِمَامٌ؛ لأَنَّهُ يَنْبَغِي لَهُ رَدُّهُ علىٰ مَالِكِهِ».

ونَقَلَ ابْنُ مَنْصُورٍ: أَنَّ أَحْمَدَ سُئِلَ عَنْ جُعْلِ الآبِقِ، فَقَالَ: «لَا أَدْرِي قَدْ تَكَلَّمَ النَّاسُ فِيهِ، لَمْ يَكُنْ عِنْدَهُ فِيهِ حَدِيثٌ صَحِيحٌ»(٤).

فَظَاهِرُهُ: أَنَّهُ لَا شَيْءَ لَهُ في رَدِّهِ(٥)، واخْتَارَهُ المُؤَلِّفُ(٦)؛ تَبَعًا لِظَاهِرِ الخِرَقِيِّ، ورُوِيَ عَنِ النَّخَعِيِّ، وابْنِ المُنْذِرِ، والحَدِيثُ الأَوَّلُ: مُرْسَلٌ،

---

(١) حَدِيثٌ ضَعِيفٌ.
أَخْرَجَهُ ابنُ أبي شَيْبَةَ (٦/ ٥٤٠، ٥٤٢، ٥٤٣)، وعَبْدُ الرَّزَّاقِ (٤٩٠٧)، والبَيْهَقِي (٦/ ٢٠٠)، وقَالَ: فَهَذَا ضَعِيفٌ!

(٢) «المُغْنِي» (٨/ ٣٢٩)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ١٧٦).

(٣) «الفُرُوعُ» (٧/ ١٨٤).

(٤) انْظُرْ: «مَسَائِلَ الكَوسَجِ» (٦/ ٢٦١٢)، رَقْم (١٨٢٨)، و«المُغْنِي» (٨/ ٣٢٩)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ١٧٦)، و«شَرْحَ الزَّرْكَشِي» (٤/ ٣٤٣).

(٥) انْظُرْ: «مَسَائِلَ حَرْبٍ»، كَمَا في «القَوَاعِدِ الفِقْهِيَّةِ» لابنِ رَجَبٍ (١٤٢)، القَاعِدَةُ الرَّابِعَةُ والسَّبْعُونَ، و«الإِنْصَافَ» للمَرْدَاوِي (٦/ ٣٩٦).

(٦) أيِ: ابنُ قُدَامَةَ رحِمَهُ الله تعالىٰ.

وفِيهِ مَقَالٌ[١]!

وكَمَا لَوْ رَدَّ جَملَهُ الشَّارِدَ، ولِأنَّ الأصْلَ: عَدَمُ الوُجُوبِ.

(وَعَنْهُ[٢]: **إنْ رَدَّهُ مِنْ خَارِجِ المِصْرِ: فَلَهُ أَرْبَعُونَ دِرْهَمًا**)، رُوِيَ عَنِ ابْنِ مَسْعُودٍ، واخْتَارَهُ الخَلَّالُ، قَالَ أَبُو إسْحَاقَ: «أعْطِيتُ الجُعْلَ في زَمَنِ مُعَاوِيَةَ أرْبَعِينَ دِرْهَمًا»[٣]، وهَذَا يَدُلُّ: علىٰ أنَّهُ مُسْتَفِيضٌ في العَصْرِ الأوَّلِ.

وعَنْهُ: إنْ رَدَّهُ مِنَ المِصْرِ: فَعَشَرَةٌ[٤].

قَالَ الخَلَّالُ: «اسْتَقَرَّتْ عَلَيْهِ الرِّوَايَةُ»[٥]، وجُزِمَ بِهِ في «عُيُونِ المَسَائِلِ»[٦].

وأنَّ الرِّوَايَةَ الصَّحِيحَةَ مِنْ خَارِجِ المِصْرِ: دِينَارٌ، أو عَشَرَةُ دَرَاهِمَ[٧].

وفي «الخِصَالِ» لِابْنِ البَنَّا، وكِتَابِ «الرِّوَايَتَيْنِ»: أنَّهُ عَشَرَةُ دَرَاهِمَ مُطْلَقًا[٨]، وبَالَغَ القَاضِي في ذَلِكَ، فَقَالَ: «إنَّ الرِّوَايَةَ لاَ تَخْتَلِفُ فِيهِ»[٩].

---

(١) «المُغْنِي» (٨/ ٣٢٩)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ١٧٦)، و«شَرْحُ الزَّرْكَشِي» (٤/ ٣٤٣).

(٢) «المُغْنِي» (٨/ ٣٢٩)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ١٧٨)، و«شَرْحُ الزَّرْكَشِي» (٤/ ٣٤٤).

(٣) «المُغْنِي» (٨/ ٣٣٠)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ١٧٨).

(٤) «المُغْنِي» (٨/ ٣٢٩)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ١٧٧)، و«شَرْحُ الزَّرْكَشِي» (٤/ ٣٤٤)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ١٨٤).

(٥) «الفُرُوعُ» (٧/ ١٨٤).

(٦) السَّابِق.

(٧) «الفُرُوعُ» (٧/ ١٨٤).

(٨) «شَرْحُ الزَّرْكَشِي» (٤/ ٣٤٥).

(٩) السَّابِق.

ونَقَلَ ابْنُ هَانِئٍ عَنْ أَحْمَدَ فِيمَنْ عَمَّرَ قَنَاةً دُونَ قَوْمٍ: أَنَّهُ يَرْجِعُ عَلَيْهِمْ[١]، ذَكَرَهُ القَاضِي في «التَّعْلِيقِ»[٢].

وعَلَّلَهُ: بِأَنَّ الآبَارَ بِمَنْزِلَةِ الأَعْيَانِ، فَكَمَا يَرْجِعُ بِالأَعْيَانِ يَرْجِعُ بِهَا، قَالَهُ الزَّرْكَشِيُّ[٣].

وهَذَا التَّعْلِيلُ يَقْتَضِي: الرُّجُوعَ فِيمَا عَمِلَهُ بِأَنْ يُزِيلَهُ، كَمَا يَرْجِعُ في الأَعْيَانِ، لَا أَنَّهُ يَرْجِعُ بِبَدَلِ ذَلِكَ علىٰ مَالِكِ العَيْنِ[٤].

(وَيَأْخُذُ مِنْهُ مَا أَنْفَقَ عَلَيْهِ في قُوَّتِهِ)، أَيْ: يَرْجِعُ بِنَفَقَتِهِ؛ لأَنَّهُ مَأْذُونٌ في الإِنْفَاقِ شَرْعًا؛ لِحُرْمَةِ النَّفْسِ؛ بِخِلَافِ قَضَاءِ الدَّيْنِ بِغَيْرِ إِذْنِهِ، فَإِنَّهُ مَحَلُّ خِلَافٍ[٥].

وظَاهِرُهُ: أَنَّهُ يَرْجِعُ، ولَوْ لَمْ يَسْتَحِقَّ جُعْلًا، كَرَدِّهِ مِنْ غَيْرِ بَلَدٍ سَمَّاهُ.

(وَإِنْ هَرَبَ مِنْهُ في طَرِيقِهِ): فَإِنَّهَا لَا تَسْقُطُ، نَصَّ عَلَيْهِ[٦]؛ لأَنَّهَا وَقَعَتْ مَأْذُونًا فِيهَا شَرْعًا؛ أَشْبَهَ مَا لَوْ وَقَعَتْ بِإِذْنِ المَالِكِ ثُمَّ هَرَبَ، وقِيلَ: إِنْ نَوَىٰ الرُّجُوعَ[٧].

---

(١) «شَرْحُ الزَّرْكَشِي» (٤/ ٣٤٥).

(٢) السَّابق.

(٣) «شَرْحُ الزَّرْكَشِي» (٤/ ٣٤٥).

(٤) السَّابق.

(٥) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ١٨٠).

(٦) «مَسَائِلُ عَبْدِ اللهِ» (٣/ ٩٨٧)، رَقْم (٣٤٥).

(٧) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ١٨٠)، و«الفُرُوعُ» (٨/ ١٨٤).

وفي جَوَازِ اسْتِخْدَامِهِ بِهَا: رِوَايَتَانِ في «المُوجَزِ»[١]، و«التَّبْصِرَةِ»[٢].

وظَاهِرُهُ: يَقْتَضِي أنَّهُ لَا يَسْتَحِقُّ الجُعْلَ إلَّا بِرَدِّهِ لَا بِوِجْدَانِهِ.

وظَاهِرُ كَلَامِ جَمَاعَةٍ: أنَّهُ في مُقَابَلَةِ الوِجْدَانِ[٣].

فَعَلَيْهِ: هِيَ بَعْدَ الوِجْدَانِ كَغَيْرِهَا مِنَ اللُّقَطَاتِ لِصَاحِبِهَا أَخْذُهَا، ولَا يَجِبُ علىٰ المُلْتَقِطِ: مُؤْنَةُ رَدِّهَا!

وجَوَابُهُ: أنَّ المُرَادَ بِالوِجْدَانِ؛ الوِجْدَانُ المَقْصُودُ، لَا مُجَرَّدَ الوِجْدَانِ؛ حَتَّىٰ لَوْ ضَاعَتْ بَعْدُ أو تَلِفَتْ: اسْتَحَقَّ الجُعْلَ؛ لأنَّ هَذَا غَيْرُ مَقْصُودٍ قَطْعًا، فَإِذَنْ يَرْتَفِعُ الخِلَافُ[٤].

***

(وَإنْ مَاتَ السَّيِّدُ: اسْتَحَقَّ ذَلِكَ في تَرِكَتِهِ)، والمُرَادُ بِهِ: الجُعْلُ، قَالَهُ في «الشَّرْحِ»[٥].

وعَلَّلَهُ: بِأنَّهُ عِوَضٌ عَنْ عَمَلِهِ؛ فَلا يَسْقُطُ بِالمَوْتِ كَالأُجْرَةِ، وسَوَاءٌ كَانَ

---

(١) «الفُرُوعُ» (٧/ ١٨٤).

(٢) السَّابِق.

(٣) «شَرْحُ الزَّرْكَشِي» (٤/ ٣٤١).

(٤) «المُغْنِي» (٨/ ٣٢٧)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ١٦٦)، و«شَرْحُ الزَّرْكَشِي» (٤/ ٣٤١).

(٥) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ١٨١).

مَعْرُوفًا بِرَدِّ الآبِقِ أَوْ «لا»[١].

والظَّاهِرُ مِنْ كَلَامِ المُؤَلِّفِ[٢]: شُمُولُهُ لِلْجُعْلِ والنَّفَقَةِ إِذْ لاَ مُقْتَضَىٰ لِلتَّخْصِيصِ؛ لأَنَّهُ حَقٌّ وَجَبَ في تَرِكَتِهِ، كَسَائِرِ الحُقُوقِ الثَّابِتَةِ.

وعُلِمَ :مِنْهُ جَوَازُ أَخْذِ الآبِقِ لِمَنْ وَجَدَهُ، بِخِلَافِ الضَّوَالِّ الَّتِي تَحْفَظُ نَفْسَهَا، وهُوَ أَمَانَةٌ، ومَنِ ادَّعَاهُ فَصَدَّقَهُ العَبْدُ: أَخَذَهُ، فَإِنْ لَمْ يَجِدْ سَيِّدَهُ: دَفَعَهُ إِلَىٰ الإِمَامِ أو نَائِبِهِ؛ لِيَحْفَظَهُ لِصَاحِبِهِ[٣].

ولَهُ بَيْعُهُ لِمَصْلَحَةٍ؛ بِغَيْرِ خِلَافٍ نَعْلَمُهُ، فَإِنْ قَالَ: كُنْتُ أَعْتَقْتُهُ: فَوَجْهَانِ[٤].

فَإِنْ قُلْنَا: لَا يُقْبَلُ، فَلَيْسَ لِسَيِّدِهِ أَخْذُ ثَمَنِهِ، ويُصْرَفُ لِبَيْتِ المَالِ؛ لأَنَّهُ لَا مُسْتَحِقَّ لَهُ.

فَإِنْ عَادَ السَّيِّدُ، فَأَنْكَرَ العِتْقَ وطَلَبَ المَالَ: دُفِعَ إِلَيْهِ؛ لأَنَّهُ لَا مُنَازِعَ لَهُ[٥].

ولَيْسَ لِلْمُلْتَقِطِ بَيْعُهُ، ولَا يَمْلِكُهُ بَعْدَ تَعْرِيفِهِ؛ لأَنَّهُ يَنْحَفِظُ[٦] بِنَفْسِهِ، فَهُوَ

---

(١) «المُغْنِي» (٨/ ٣٣٠)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ١٨١).

(٢) أي: ابنُ قُدَامَةَ رحِمَهُ الله تعالىٰ.

(٣) «المُغْنِي» (٨/ ٣٣١)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ١٨٢)، و«الفُرُوعُ» (٨/ ١٨٤).

(٤) السَّابِق.

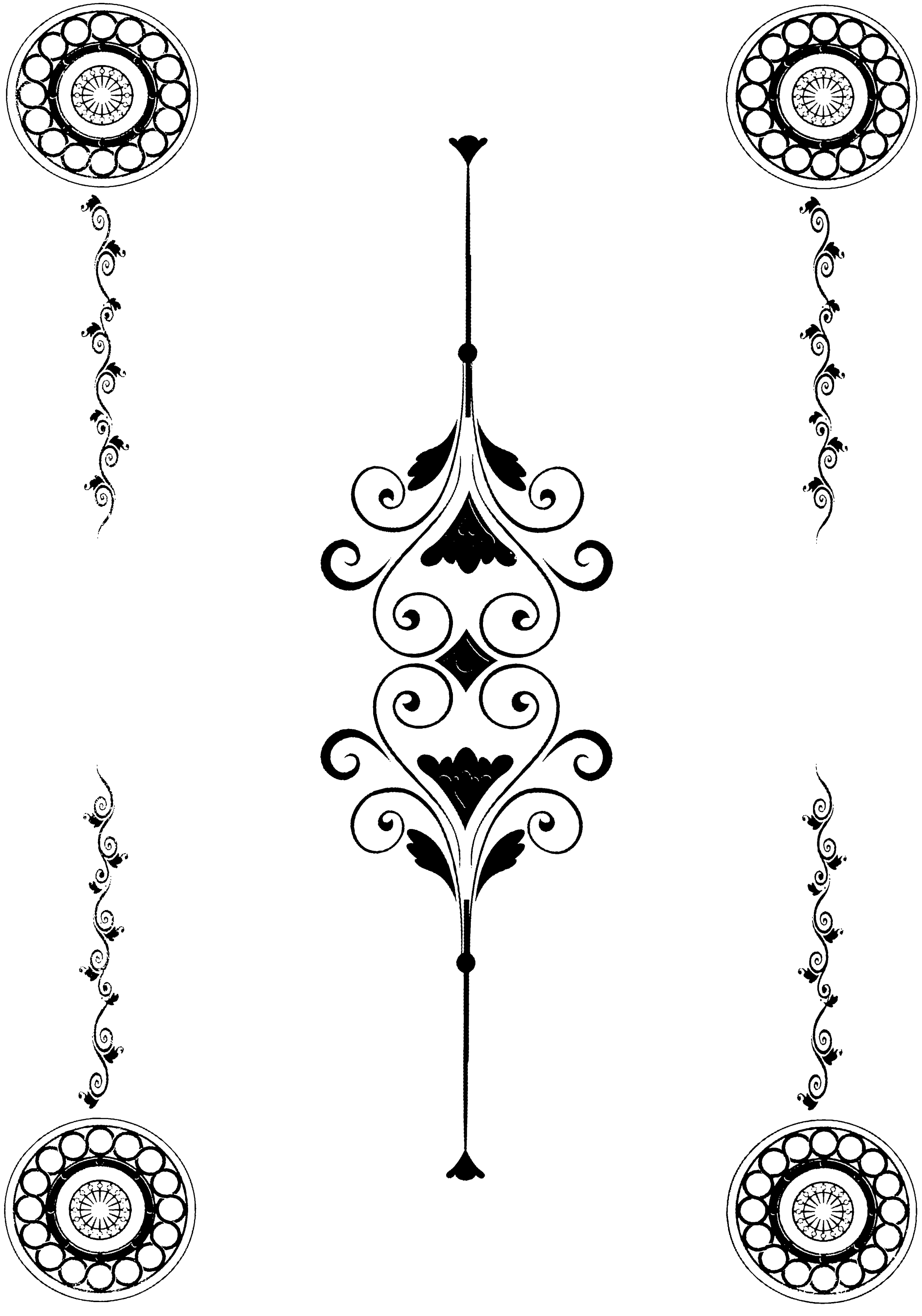
(٥) «المُغْنِي» (٨/ ٣٣١)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ١٨٣).

(٦) في المَطْبُوعِ: «يَحْتَفِظُ»، والمُثْبَتُ مِنْ (ب). وانْظُرْ: «المُغْنِيَ» (٨/ ٣٣١)، و«الشَّرْحَ الكَبِيرَ» (١٦/ ١٨٢).

كَضَوَالِّ الإِبِلِ، فَإِنْ بَاعَهُ: فَهُوَ فَاسِدٌ فِي قَوْلِ عَامَّةِ العُلَمَاءِ[١].

❑❑❑

(١) «المُغْنِي» (٨/ ٣٣١)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ١٨٢).



باب اللقطة

حُكِيَ عَنِ الخَلِيلِ(١): اللُّقَطَةُ - بِضَمِّ اللاَّمِ، وفَتْحِ القَافِ -: الكَثِيرُ الالتِقَاطِ.

وحُكِيَ عَنْهُ في «الشَّرْحِ»(٢): أَنَّهَا اسْمٌ لِلْمُلْتَقَطِ؛ لأَنَّ مَا جَاءَ علىٰ فُعَلَةٍ: فَهُوَ اسْمُ الفَاعِلِ، كَالضُّحَكَةِ، والهُمَزَةِ، واللُّمَزَةِ، وبِسُكُونِ القَافِ مَا يُلْتَقَطُ»(٣).

وقَالَ الأَصْمَعِيُّ، والفَرَّاءُ: هِيَ بِفَتْحِ القَافِ: اسْمٌ لِلْمَالِ المُلْتَقَطِ(٤)، ويُقَالُ فِيهِ أَيْضًا: لُقَاطَةٌ بِضَمِّ اللَّامِ، ولَقَطَ بِفَتْحِ اللَّامِ والقَافِ(٥).

(وَهِيَ المَالُ الضَّائِعُ مِنْ رَبِّهِ)، هَذَا بَيَانٌ لِمَعْنَىٰ اللُّقَطَةِ شَرْعًا.

---

(١) «المُطْلِعُ» للبَعْلِي (٣٤٠)، و«القَامُوسُ المُحِيْطُ» (٦٨٦)، مَادَّة «لَقَط».

(٢) «الشَّرْحُ الكَبِيْرُ» (١٦/ ١٨٥).

(٣) «الشَّرْحُ الكَبِيْرُ» (١٦/ ١٨٥)، وفِيْهِ: «كَالصُّحَلَةِ والصُّرَعَةِ، واللُّقْطَةُ - بِسُكُونِ القَافِ -: المَالُ المَلْقُوطُ، مِثْلَ الضُّحْكَةِ، الَّذِي يُضْحَكُ مِنْهُ، والهُزْأَةُ الَّذِي يُهْزَأُ بِهِ»، وانْظُرْ: «العَيْنَ» (٥/ ١٠٠).

(٤) «وَقَالَ الأَصْمَعِي وابْنُ الأَعْرَابِي والفَرَّاءُ: هِيَ بِفَتْحِ القَافِ، اسْمٌ لِلْمَالِ المَلْقُوطِ أَيْضًا»، وهَذَا نَصُّهُمَا، كَمَا جَاءَ في «المُغْنِي» (٨/ ٢٩٠)، و«الشَّرْحِ الكَبِيْرِ» (١٦/ ١٨٥)، و«شَرْحِ الزَّرْكَشِي» (٤/ ٣٢٠).

(٥) «المُغْنِي» (٨/ ٢٩٠)، و«الشَّرْحُ الكَبِيْرُ» (١٦/ ١٨٥)، و«شَرْحُ الزَّرْكَشِي» (٤/ ٣٢٠).

قَالَ بَعْضُهُمْ: وهِيَ مُخْتَصَّةٌ بِغَيْرِ الحَيَوَانِ، وتُسَمَّىٰ ضَالَّةً.

والأَصْلُ فِيهَا: مَا رَوَىٰ زَيْدُ بْنُ خَالِدٍ الجُهَنِيُّ قَالَ: «سُئِلَ النَّبِيُّ ﷺ عَنْ لُقَطَةِ الذَّهَبِ والوَرِقِ، فَقَالَ: اعْرِفْ وِكَاءَهَا وعِفَاصَهَا، ثُمَّ عَرِّفْهَا سَنَةً، فَإِنْ لَمْ تُعْرَفْ فَاسْتَنْفِقْهَا، ولْتَكُنْ وَدِيعَةً عِنْدَكَ، فَإِنْ جَاءَ طَالِبُهَا يَوْمًا مِنَ الدَّهْرِ فَادْفَعْهَا إِلَيْهِ.

وسَأَلَهُ عَنْ ضَالَّةِ الإِبِلِ، فَقَالَ: مَا لَكَ ولَهَا، مَعَهَا سِقَاؤُهَا وحِذَاؤُهَا تَرِدُ المَاءَ وتَأْكُلُ الشَّجَرَ حَتَّىٰ يَجِدَهَا رَبُّهَا.

وسَأَلَهُ عَنِ الشَّاةِ، فَقَالَ: خُذْهَا، فَإِنَّمَا هِيَ لَكَ، أو لِأَخِيكَ، أو لِلذِّئْبِ»(١) مُتَّفَقٌ عَلَيْهِ.

* ولَهَا أَرْكَانٌ ثَلَاثَةٌ:

أَحَدُهَا: المَالُ الضَّائِعُ.

الثَّانِي: الِالتِقَاطُ.

الثَّالِثُ: المُلْتَقِطُ، وهُوَ كُلُّ مَنْ يَصِحُّ اكْتِسَابُهُ بِالفِعْلِ مِنِ اصْطِيَادٍ، ونَحْوِهِ.

* * *

(وَتَنْقَسِمُ(٢) ثَلَاثَةَ أَقْسَامٍ: أَحَدُهَا: مَا لَا تَتْبَعُهُ الهِمَّةُ)، أَيْ: هِمَّةُ أَوْسَاطِ النَّاسِ، ولَوْ كَثُرَ(٣).

---

(١) أَخْرَجَهُ البُخَارِي في العِلْمِ (٩١)، ومُسْلِمٌ في اللُّقَطَةِ (١٧٢٢).

(٢) في المَطْبُوعِ: «وتَنْقَسِمُ إلىٰ»، والمُثْبَتُ مِنْ (ب). وانْظُرْ: «الشَّرْحَ الكَبِيرَ» (١٦/).

(٣) قَالَ في «القَامُوسِ» (١٥١٢): «الهِمَّةُ - بِالكَسْرِ وتُفْتَحُ -: مَا هُمَّ بِهِ مِنْ أَمْرٍ لِيُفْعَلَ».

(كَالسَّوْطِ): وهُوَ الَّذِي يُضْرَبُ بِهِ، كَذَا أَطْلَقُوا[١]، وفي «شَرْحِ المُهَذَّبِ»[٢]: هُوَ فَوْقَ القَضِيبِ، ودُونَ العَصَا، وفي «المُخْتَارِ»[٣]: هُوَ سَوْطٌ لَا ثَمَرَةَ لَهُ.

(وَالشِّسْعِ)، أَحَدِ سُيُورِ النَّعْلِ الَّذِي يَدْخُلُ بَيْنَ الإِصْبُعَيْنِ[٤].

(وَالرَّغِيفِ: فَيُمْلَكُ بِأَخْذِهِ بِلَا تَعْرِيفٍ)، ويُبَاحُ الِانْتِفَاعُ بِهِ؛ لِمَا رَوَىٰ جَابِرٌ قَالَ: «رَخَّصَ النَّبِيُّ ﷺ في العَصَا، والسَّوْطِ، والحَبْلِ يَلْتَقِطُهُ الرَّجُلُ يَنْتَفِعُ بِهِ»[٥] رَوَاهُ أَبُو دَاوُدَ.

---

(١) «المُغْنِي» (١٢/ ٣٣٠)، «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (٢٦/ ١٩٤).

(٢) كَذَا في (ب)، و(ج)، وغَيْرِهِمَا مِنَ الأُصُولِ، وانْظُرْ: «كَشَّافَ القِنَاعِ» (٩/ ٤٩١)، و«شَرْحَ مُنْتَهَىٰ الإِرَادَاتِ» كِلاهُمَا للبُهُوتي، وقَدْ تَصَرَّفَ البُهُوتي رَحِمَهُ اللَّهُ في «شَرْحِ المُنْتَهَىٰ» بزِيَادَةِ كَلِمَاتٍ لَا أَصْلَ لَهَا!
قُلْتُ: وبنَحْوِهِ انْظُرْ: «المُهَذَّبَ» للشِّيْرَزِي الشَّافِعِي (٥/ ٤٥٩)، أَمَّا النَّوَوِي والسُّبْكِي في «شَرْحِهِمَا علىٰ المُهَذَّبِ» فَلَمْ يَشْرَحَا بَابَ «اللُّقَطَةِ»، مِنَ «المُهَذَّبِ»، كَمَا هُوَ مَعْلُومٌ! واللهُ أَعْلَمُ.

(٣) انْظُرْ: «الاخْتِيَارَ لتَعْلِيْلِ المُخْتَارِ» لأبي الفَضْلِ الحَنَفِي (٤/ ٨٥).

(٤) الشِّسْعُ - بِكَسْرِ الشِّيْنِ المُعْجَمَةِ، بَعْدَهَا سِينٌ مُهْمَلَةٌ -: قَالَ أَبو السَّعَادَاتِ: الشِّسْعُ: أَحَدُ سُيُورِ النَّعْلِ، وهُوَ الَّذِي يَدْخُلُ بَيْنَ الإِصْبعَيْنِ، ويَدْخُلُ طَرْفُهُ في الثُّقْبِ الَّذِي في طَرَفِ النَّعْلِ المَشْدُودِ في الزِّمَامِ.
والزِّمَامُ: السَّيْرُ الَّذِي يُعْقَدُ فِيْهِ الشِّسْعُ. انْظُرْ: «النِّهَايَةَ» (٢/ ٤٧٢)، و«المُطْلِعَ» للبَعْلِي (٣٤١).

(٥) حَدِيْثٌ ضَعِيْفٌ.
أَخْرَجَهُ أبو دَاوُدَ (١٧١٧)، إِسْنَادُهُ ضَعِيفٌ؛ لِاضْطِرَابِهِ، ولِلِاخْتِلَافِ في رَفْعِهِ ووَقْفِهِ، وفِيْهِ أبو الزُّبَيْرِ - واسْمُهُ مُحَمَّدُ بنُ مُسْلِمِ بنُ تَدْرُسَ المَكِّي - مُدَلِّسٌ وقَدْ عَنْعَنَ!
وأَخْرَجَهُ الطَّبَرَانِي في «المُعْجَمِ الأَوْسَطِ» (٩٢٥٨)، وابنُ عَدِيٍّ في تَرْجَمَةِ مُغِيْرَةَ بنِ زِيَادٍ المَوْصِلِي مِنَ «الكَامِلِ»، والبَيْهَقِي في «السُّنَنِ الكُبْرَىٰ» (٦/ ١٩٥)، وأبو الشَّيْخِ =

وكَذَا: التَّمْرَةُ، والخِرْقَةُ، ومَا لَا خطَرَ لَهُ، وفي «التَّبْصِرَةِ»[١]: «صَدَقَتُهُ بِهِ أوْلَى».

فَإِنِ التَقَطَهُ، وانْتَفَعَ بِهِ وتَلِفَ: فَلا ضَمَانَ فِيهِ، ذَكَرَهُ في «المُسْتَوْعِبِ»[٢]، وغَيْرِهِ[٣].

وفي «المُغْنِي»[٤]: «لَيْسَ عَنْ أحْمَدَ تَحْدِيدُ اليَسِيرِ الَّذِي يُبَاحُ».

والمَعْرُوفُ في المَذْهَبِ: تَقْيِيدُهُ بِمَا لَا تَتْبَعُهُ هِمَّةُ أوْسَاطِ النَّاسِ، ولَوْ كَثُرَ[٥].

ونَصَّ في رِوَايَةِ أبي بَكْرِ بْنِ صَدَقَةَ: «أنَّهُ يُعَرِّفُ الدِّرْهَمَ»[٦].

وقَالَ ابْنُ عَقِيلٍ: «لا يَجِبُ تَعْرِيفُ الدَّانِقِ»[٧]، وحَمَلَهُ في «التَّلْخِيصِ»[٨]:

= الأصْبَهَانِي في «طَبَقَاتِ المُحَدِّثِيْنَ» (٣/ ١٢٨).

قَالَ ابنُ قُدَامَةَ في «المُغْنِي» (٨/ ٢٩٦): «ولَا نَعْلَمُ خِلَافًا بَيْنَ أهْلِ العِلْمِ فِي إبَاحَةِ أخْذِ اليَسِيرِ والِانْتِفَاعِ بِه، وقَدْ رُوِيَ ذَلِكَ عَنْ عُمَرَ، وعَلِيٍّ، وابْنِ عُمَرَ، وعَائِشَةَ، وبِهِ قَالَ عَطَاءٌ، وجَابِرُ بْنُ زَيْدٍ، وطَاوُسُ، والنَّخَعِي، ويَحْيَىٰ بْنُ أبِي كَثِيرٍ، ومَالِكٌ، والشَّافِعِي، وأصْحَابُ الرَّأْيِ.

ولَيْسَ عَنْ أحْمَدَ وأكْثَرَ مَنْ ذَكَرْنَا تَحْدِيدُ اليَسِيرِ الَّذِي يُبَاحُ».

(١) «الفُرُوعُ» (٧/ ٣١٦).

(٢) «المُستَوعِبُ» للسَّامَرِّي (٢/ ١١٤).

(٣) «الفُرُوعُ» (٧/ ٣١٦).

(٤) «المُغْنِي» (٨/ ٢٩٦).

(٥) «الفُرُوعُ» (٧/ ٣١٦).

(٦) «شَرْحُ الزَّرْكَشِي» (٤/ ٣٢٤).

(٧) السَّابِق.

(٨) «شَرْحُ الزَّرْكَشِي» (٤/ ٣٢٤).

«علىٰ دَانِقِ الذَّهَبِ؛ نَظَرًا لِعُرْفِ العِرَاقِ».

وعَنْهُ: يَلْزَمُهُ تَعْرِيفُ اليَسِيرِ[١]، وقِيلَ: مُدَّةً يَظُنُّ طَلَبَ رَبِّهِ لَهُ[٢]، ولَا يَلْزَمُهُ دَفْعُ بَدَلِهِ؛ خِلَافًا لِـ «التَّبْصِرَةِ»[٣].

وقِيلَ لِأَحْمَدَ: «في التَّمْرَةِ[٤] يَجِدُهَا، أو يُلْقِيهَا عُصْفُورٌ؛ أيَأْكُلُهَا؟ قَالَ: لَا، قَالَ: أيُطْعِمُهَا صَبِيًّا، أو[٥] يَتَصَدَّقُ؟ قَالَ: لاَ يَعْرِضُ لَهَا»[٦]، نَقَلَهُ أَبُو طَالِبٍ[٧]، واخْتَارَهُ عَبْدُ الوَهَّابِ الوَرَّاقُ[٨].

***

(الثَّانِي الضَّوَالُّ)، مُفْرَدُهُ: ضَالَّةٌ.

وهِيَ: اسْمٌ لِلْحَيَوَانِ خَاصَّةً، ويُقَالُ لَهَا: الهَوَامِي، والهَوَامِلُ.

(الَّتِي تَمْتَنِعُ مِنْ صِغَارِ السِّبَاعِ)، وتَرِدُ المَاءَ: **(كَالإِبِلِ، والبَقَرِ)** نَصَّ عَلَيْهِمَا[٩].

---

(١) «الفُرُوعُ» (٧/ ٣١٦).

(٢) السَّابِق.

(٣) «الفُرُوعُ» (٧/ ٣١٦).

(٤) في المَطْبُوعِ: «الثَّمَرَةِ»، والمُثْبَتُ مِنْ (ب). وانْظُرْ: «الفُرُوعَ» (٧/ ٣١٦).

(٥) «أيُطْعِمُهَا صَبِيًّا، أو»، لَيْسَتْ في المَطْبُوعِ، وأثْبَتْنَاهُ، كَمَا في نُسْخَةِ (ب). وانْظُرْ: «الفُرُوعَ» (٧/ ٣١٦).

(٦) «الفُرُوعُ» (٧/ ٣١٦).

(٧) السَّابِق.

(٨) «الفُرُوعُ» (٧/ ٣١٦).

(٩) «الفُرُوعُ» (٧/ ٣١١).

(والخَيْلِ، والبِغَالِ، والظِّبَاءِ، والطَّيْرِ، والفُهُودِ، ونَحْوِهَا)، كَالكَلْبِ[١].

وجُمْلَتُهُ: أنَّ كُلَّ حيَوَانٍ يقْوَىٰ[٢] علىٰ الامْتِنَاعِ مِنْ صِغَارِ السِّبَاعِ، ووُرُودِ المَاءِ، سَوَاءٌ كَانَ لِكِبَرِ جُثَّتِهِ، كَالإبِلِ، أو لِطَيَرَانِهِ، كَالطُّيُورِ كُلِّهَا، أو لِعَدْوِهِ، كَالظِّبَاءِ، أو بِنَابِهِ، كَالفَهْدِ والكَلْبِ[٣]: **(فَلاَ يَجُوزُ الْتِقَاطُهَا)**؛ لِقَوْلِ عُمَرَ: «مَنْ أخَذَ الضَّالَّةَ، فَهُوَ ضَالٌّ»[٤]، أيْ: مُخْطِئٌ.

وهِيَ تُفَارِقُ الغَنَمَ لِضَعْفِهَا، وقِلَّةِ صَبْرِهَا عَنِ المَاءِ، والخَوْفِ عَلَيْهَا مِنَ الذِّئْبِ ونَحْوِهِ.

والحُمُرُ الأهْلِيَّةُ كَذَلِكَ، قَالَهُ الأصْحَابُ[٥]، وفي «المُغْنِي»[٦]: «الأوْلَىٰ إلْحَاقُهَا بِالشَّاةِ؛ لِمُسَاوَاتِهَا لَهَا في العِلَّةِ».

لَكِنْ إنْ كَانَتِ الصَّيُودُ مُسْتَوْحِشَةً؛ بِحَيْثُ إذَا تُرِكَتْ رَجَعَتْ إلَىٰ الصَّحْرَاءِ، وعَجَزَ عَنْهَا مَالِكُهَا: جَازَ إلْتِقَاطُهَا؛ لِأجْلِ حِفْظِهَا لِصَاحِبِهَا[٧].

---

(١) السَّابِق.

(٢) في المَطْبُوعِ: «تَقَوَّىٰ»، والمُثْبَتُ مِنْ (ب). وانْظُرْ: «المُغْنِي» (٨/ ٣٤٣)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ١٩٢).

(٣) انْظُرْ: «المُغْنِي» (٨/ ٣٤٥)، و«الشَّرْحَ الكَبِيرَ» (١٦/ ١٩٢).

(٤) وبِنَحْوِهِ عَنْ زَيْدِ بنِ خَالِدٍ الجُهَنِي رَضِيَ اللهُ عَنْهُ، أنَّ النَّبِيَّ ﷺ، قَالَ: **«مَنْ آوَىٰ ضَالَّةً، فَهُوَ ضَالٌّ، مَا لَمْ يُعرِّفْهَا»** أخْرَجَهُ مُسْلِمٌ (٢٢٥٣).

(٥) «الفُرُوعُ» (٧/ ٣١١).

(٦) «المُغْنِي» (٨/ ٣٤٤)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ١٩٥).

(٧) «المُغْنِي» (٨/ ٣٤٤)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ١٩٤)، و«شَرْحُ الزَّرْكَشِي» (٤/ ٣٤٩).

وَيُسْتَثْنَىٰ مِنْ كَلَامِهِ: مَا إِذَا وَجَدَهَا فِي مَوْضِعٍ يُخَافُ عَلَيْهَا بِهِ، كَأَرْضٍ مَسْبَعَةٍ(١)، أو قَرِيبًا مِنْ دَارِ الحَرْبِ، أو بِمَوْضِعٍ يَسْتَحِلُّ أَهْلُهُ أَمْوَالَ المُسْلِمِينَ(٢)، أو في بَرِّيَّةٍ لاَ مَاءَ بِهَا ولاَ مَرْعَىٰ: فَالأَوْلَىٰ أَخْذُهَا لِلْحِفْظِ، ولاَ ضَمَانَ عَلَيْهِ؛ لأَنَّ فِيهِ إِنْقَاذَهَا مِنَ الهَلَاكِ؛ أَشْبَهَ تَخْلِيصَهَا مِنْ حَرِيقٍ(٣).

***

(وَمَنْ أَخَذَهَا: ضَمِنَهَا)؛ لأَنَّهُ أَخَذَ مِلْكَ غَيْرِهِ بِغَيْرِ إِذْنِهِ، ولَا إِذْنِ الشَّارِعِ، فَهُوَ كَالغَاصِبِ، ولَا فَرْقَ بَيْنَ زَمَنِ الأَمْنِ والفَسَادِ أو غَيْرِهِ، وسَوَاءٌ كَانَ إِمَامًا أَوْ «لَا».

فَإِنْ رَدَّهَا إِلَىٰ مَوْضِعِهَا: لَمْ يَبْرَأْ مِنْهُ؛ لَكِنْ إِذَا الْتَقَطَ ذَلِكَ غَيْرُ الإِمَامِ، وكَتَمَهُ: ضَمِنَهُ بِقِيمَتِهِ مَرَّتَيْنِ، نَصَّ عَلَيْهِ(٤)؛ لِلْخَبَرِ(٥).

---

(١) «أَرْضٌ مَسْبَعَةٌ» بِوَزْنِ مَتْرَبَةٍ: ذَاتُ سِبَاعٍ. «مُخْتَارُ الصِّحَاحِ» (٢٨٣).

(٢) «وَادِي التَّيْمِ» ويُقَالُ وَادِي تَيْمِ اللهِ بنِ ثَعْلَبَةَ: وهُوَ وَادٍ فِي أَعْمَالِ دِمَشْقَ، أَوَّلُ قُرَاهُ قَرْيَةُ شُعْبَةَ، يَسْكُنُهُ الدُّرُوزُ أَتْبَاعُ الحَاكِمِ العُبَيْدِي. انْظُرْ: «تَوْضِيحَ المُشْتَبِهِ» (٥/ ٤٨)، و«مَجْمُوعَ الفَتْوَىٰ» (٤/ ١٦٣)، و«البِدَايَةَ والنِّهَايَةَ» (١١/ ٣٢٠).

(٣) «المُغْنِي» (٨/ ٣٤٦)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ١٩٩).

(٤) «الفُرُوعُ» (٧/ ٣١١).

(٥) حَدِيثٌ حَسَنٌ.

أَخْرَجَهُ أَحْمَدُ (٦٦٨٣)، (٦٧٤٦)، (٦٨٩١)، (٦٩٣٦)، ولَفْظُهُ: عَنْ عَمْرِو بْنِ شُعَيْبٍ، عَنْ أَبِيهِ، عَنْ جَدِّهِ، قَالَ: سَمِعْتُ رَجُلًا مِنْ مُزَيْنَةَ يَسْأَلُ رَسُولَ اللهِ ﷺ، قَالَ: يَا رَسُولَ اللهِ، جِئْتُ أَسْأَلُكَ عَنِ الضَّالَّةِ مِنَ الإِبِلِ؟ قَالَ: **«مَعَهَا حِذَاؤُهَا، وسِقَاؤُهَا، تَأْكُلُ الشَّجَرَ، وَتَرِدُ المَاءَ، فَدَعْهَا حَتَّىٰ يَأْتِيَهَا بَاغِيهَا»**، قَالَ: الضَّالَّةُ مِنَ الغَنَمِ؟ قَالَ: **«لَكَ أَوْ لِأَخِيكَ، أَوْ لِلذِّئْبِ، تَجْمَعُهَا حَتَّىٰ يَأْتِيَهَا بَاغِيهَا»**، قَالَ: الحَرِيسَةُ الَّتِي تُوجَدُ=

(فَإِنْ دَفَعَهَا إِلَىٰ نَائِبِ الإِمَامِ: زَالَ عَنْهُ الضَّمَانُ)؛ لأَنَّ الإِمَامَ لَهُ نَظَرٌ في

= فِي مَرَاتِعِهَا؟ قَالَ: «فِيهَا ثَمَنُهَا مَرَّتَيْنِ، وَضَرْبُ نَكَالٍ، وَمَا أُخِذَ مِنْ عَطَنِهِ فَفِيهِ القَطْعُ، إِذَا بَلَغَ مَا يُؤْخَذُ مِنْ ذَلِكَ ثَمَنَ المِجَنِّ».
قَالَ: يَا رَسُولَ اللهِ، فَالثِّمَارُ، وَمَا أُخِذَ مِنْهَا فِي أَكْمَامِهَا؟ قَالَ: «مَنْ أَخَذَ بِفَمِهِ، ولَمْ يَتَّخِذْ خُبْنَةً، فَلَيْسَ عَلَيْهِ شَيْءٌ، وَمَنِ احْتَمَلَ، فَعلَيْهِ ثَمَنُهُ مَرَّتَيْنِ وَضَرْبًا وَنَكَالًا، وَمَا أَخَذَ مِنْ أَجْرَانِهِ، فَفِيهِ القَطْعُ، إِذَا بَلَغَ مَا يُؤْخَذُ مِنْ ذَلِكَ ثَمَنَ المِجَنِّ».
قَالَ: يَا رَسُولَ اللهِ، وَاللُّقَطَةُ نَجِدُهَا فِي سَبِيلِ العَامِرَةِ؟ قَالَ: «عَرِّفْهَا حَوْلًا، فَإِنْ وُجِدَ بَاغِيهَا، فَأَدِّهَا إِلَيْهِ، وَإِلَّا فَهِيَ لَكَ»، قَالَ: مَا يُوجَدُ فِي الخَرِبِ العَادِي؟ قَالَ: «فِيهِ وَفِي الرِّكَازِ الخُمُسُ».
وأَخْرَجَهُ البَغَوِي (٢٢١١)، وأَبُو دَاوُدَ (١٧١٠)، والنَّسائِي في «المُجْتَبَىٰ» (٨/ ٨٥)، والطَّبَرَانِي في «المُعْجَمِ الأَوْسَطِ» (٥٠٣٠)، والدَّارَقُطْنِي (٣/ ١٩٤)، (٤/ ٢٣٦)، والحَاكِمُ (٤/ ٣٨١)، والبَيْهَقِي في «السُّنَنِ الكُبْرَىٰ» (٤/ ١٥٢)، (٦/ ١٩٠).
قُلْتُ: وحُكْمُ ضَالَّةِ الإِبِلِ والغَنَمِ: أَخْرَجَهُ الطَّحَاوِي في «شَرْحِ مَعَانِي الآثَارِ» (٤/ ١٣٥)، والطَّبَرَانِي في «المُعْجَمِ الأَوْسَطِ» (٢٦٧١)، والبَيْهَقِي في «السُّنَنِ الكُبْرَىٰ» (٦/ ١٩٧)، بِسَنَدٍ حَسَنٍ.
وحُكْمُ ضَالَّةِ الغَنَمِ: أَخْرَجَهُ أبو دَاوُدَ (١٧١٣)، بِسَنَدٍ حَسَنٍ، وأَخْرَجَهُ أبو دَاوُدَ أَيْضًا (١٧١٢)، وسَنَدُهُ حَسَنٌ.
وحُكْمُ سَرِقَةِ الحَرِيْسَةِ والثِّمَارِ: أَخْرَجَهُ النَّسائِي في «المُجْتَبَىٰ» (٨/ ٨٤)، وابنُ مَاجَهْ (٢٥٩٦)، بِسَنَدٍ حَسَنٍ.
وحُكْمُ الأَكْلِ مِنَ الثَّمَرِ المُعَلَّقِ: أَخْرَجَهُ أبو دَاوُدَ (١٧١٠)، والتِّرْمِذي (١٢٨٩)، والنَّسائِي في «المُجْتَبَىٰ» (٨/ ٨٥)، بِسَنَدٍ حَسَنٍ.
وحُكْمُ اللُّقَطَةِ: أَخْرَجَهُ أبو دَاوُدَ (١٧٠٨)، والبَيْهَقِي في «السُّنَنِ الكُبْرَىٰ» (٦/ ١٩٧)، الدُّوْلَابِي في «الكُنَىٰ» (٢/ ١٠٧)، بِسَنَدٍ حَسَنٍ.
وحُكْمُ الرِّكَازِ والخَرِبِ العَادِي: أَخْرَجَهُ الشَّافِعِي في «الأُمِّ» (٢/ ٤٣)، والبَيْهَقِي في «السُّنَنِ الكُبْرَىٰ» (٤/ ١٥٥)، والحُمَيْدِي (٥٩٦)، والحَاكِمُ (٢/ ٦٥)، وأبو عُبَيْدٍ في =

ضَوَالِّ النَّاسِ، فَكَانَ نَائِبًا عَنْ أَصْحَابِهَا.

=«الأموالِ» (٨٥٩)، (٨٦٠)، (٨٦١)، وحُمَيْدُ بنُ زَنْجَوَيْهِ في «الأموالِ» (١٢٥٩)، وابنُ الجَارُوْدِ في «المُنْتَقَىٰ» (٦٧٠)، وصَحَّحَهُ ابنُ خُزَيْمَةَ (٢٣٢٧)، (٢٣٢٨)، وتَحَرَّفَ فِيْهِ عَمْرُو بنُ شُعَيْبٍ إلىٰ: مُحَمَّدٍ!

ولِضَالَّةِ الإبلِ والغَنَمِ: شَاهِدٌ مِنْ حَدِيْثِ أبي هُرَيْرَةَ عِنْدَ الطَّحَاوِي في «شَرْحِ مَعَاني الآثَارِ» (٤/ ١٣٥).

وحُكْمُ اللُّقَطَةِ وضَالَّةِ الإبلِ والغَنَمِ: لَهُ شَاهِدٌ مِنْ حَدِيْثِ زَيْدِ بنِ خَالِدٍ الجُهَنِي عِنْدَ البُخَارِي (٢٣٧٢)، (٢٤٢٧)، (٢٤٢٨)، ومُسْلِمٍ (١٧٢٢)، وقَدْ مَرَّ مَعَنَا.

ولِحُكْمِ اللُّقَطَةِ: شَاهِدٌ أيْضًا مِنْ حَدِيْثِ أُبَيِّ بنِ كَعْبٍ عِنْدَ البُخَارِي (٢٤٢٦)، ومُسْلِمٍ (١٧٢٣).

ولِحُكْمِ الأكْلِ مِنَ الثَّمَرِ المُعَلَّقِ: شَاهِدٌ مِنْ حَدِيْثِ ابنِ عُمَرَ عِنْدَ التِّرْمِذِي (١٢٨٧)، وابنُ مَاجَهْ (٢٣٠١)، وهُوَ حَسَنٌ في الشَّوَاهِدِ.

قَوْلُهُ: «**حِذَاؤُهَا**» - بِكَسْرِ حَاءٍ وبِذَالٍ مُعْجَمَةٍ -، أيْ: خِفَافُهَا، فَتَقْوَىٰ بِهَا علىٰ السَّيْرِ وقَطْعِ البِلَادِ البَعِيدَةِ.

وقَوْلُهُ: «**سِقَاؤُهَا**»: أُرِيْدَ بِهِ الجَوْفَ، أيْ: حَيْثُ وَرَدَتْ شَرِبَتْ ما يَكْفِيْهَا حَتَّىٰ تَرِدَ مَاءً آخَرَ.

قَالَ الخَطَّابِي في «مَعَالِمِ السُّنَنِ» (٢/ ٨٨): «وأمَّا ضَالَّةُ الإبلِ، فَإنَّهُ لَمْ يَجْعَلْ لِوَاجِدِهَا أنْ يَتَعَرَّضَ لَهَا، لِأنَّهَا قَدْ تَرِدُ المَاءَ، وتَرْعَىٰ الشَّجَرَ، وتَعِيْشُ بِلَا رَاعٍ، وتَمْتَنِعُ علىٰ أكْثَرِ السِّبَاعِ، فَيَجِبُ أنْ يُخَلَّىٰ سَبِيْلُهَا حَتَّىٰ يَأْتِي رَبُّهَا».

وقَوْلُهُ: «**بَاغِيْهَا**»، أيْ: طَالِبُهَا الَّذِي غَابَتْ وضَلَّتْ عَنْهُ.

قَوْلُهُ: «**لَكَ أو لِأخِيْكَ**»، قَالَ السِّنْدِي: «أيْ: إنْ أخَذْتَ وأخَذَهُ أحَدٌ غَيْرُكَ. «أو لِلذِّئْبِ» أي: إنْ لم يَأْخُذْهُ أحَدٌ، أيْ: فَأخْذُهَا أحَبُّ».

وقَوْلُهُ: «**تَجْمَعُهَا**»، خَبَرٌ بِمَعْنَىٰ الأمْرِ، أيِ: اجْمَعْهَا إلَيْكَ. قُلْتُ: رِوَايَةُ أبي دَاوُدَ: «**فَاجْمَعْهَا**» بِلَفْظِ الأمْرِ، وفي رِوَايَةٍ أُخْرَىٰ: «**فَخُذْهَا**»، وفي ثَالِثَةٍ: «**فَاجْمَعْهَا حَتَّىٰ يَأْتِيَهَا بَاغِيْهَا**»، قَالَ الخَطَّابِي في «مَعَالِمِ السُّنَنِ» (٢/ ٨٨): قَوْلُهُ: «**هِيَ لَكَ أو لِأخِيْكَ** =

وعُلِمَ مِنْهُ: أنَّ لِلْإمَامِ ونائِبِهِ أخْذُهَا لِلْحِفْظِ؛ لِقَوْلِ عُمَرَ، ولَا يَلْزَمُهُ

= أو لِلذِّئْبِ»، فِيهِ دَلِيلٌ علىٰ أنَّهُ إنَّمَا جُعِلَ هَذَا حُكْمُهَا إذَا وُجِدَتْ بأرْضٍ فَلاةٍ يُخَافُ عَلَيْهَا الذِّئَابُ فِيهَا، فَأمَّا إذَا وُجِدَتْ في قَرْيَةٍ وبَيْنَ ظَهْرَانَيْ عِمَارَةٍ فَسَبِيلُهَا سَبِيلُ اللُّقَطَةِ في التَّعْرِيفِ، إذْ كَانَ مَعْلُومًا أنَّ الذِّئَابَ لَا تَأوِي إلىٰ الأمْصَارِ والقُرَىٰ».

و«الحَرِيْسَةُ»، قَالَ السِّنْدِي: «أرَادَ بِهَا الشَّاةَ المَسْرُوْقَةَ مِنَ المَرْعَىٰ، والاحْتِرَاسُ: أنْ يُؤْخَذَ الشَّيْءُ مِنَ المَرْعَىٰ، يُقَالُ: فُلانٌ يَأكُلُ الحَرِيْسَاتِ إذَا كَانَ يَسْرِقُ أغْنَامَ النَّاسِ يَأكُلُهَا. وقَالَ ابنُ الأثِيْرِ: الحَرِيْسَةُ: فَعِيْلَةٌ بِمَعْنَىٰ مَفْعُولَةٍ، أيْ إنَّ لَهَا مَنْ يَحْرُسُهَا ويَحْفَظُهَا، ومِنْهُمْ مَنْ يَجْعَلُ الحَرِيْسَةَ السَّرِقَةَ نَفْسَهَا... ويُقَالُ للشَّاةِ الَّتِي يُدْرِكُهَا اللَّيْلُ قبْلَ أنْ تَصِلَ إلىٰ مَرَاحِهَا: حَرِيْسَةٌ».

قَوْلُهُ: «**فِيهَا ثَمَنُهَا مَرَّتَيْنِ وضَرْبُ نَكَالٍ**»: أيْ: يُؤْخَذُ مِنْهُ ضِعْفُ القِيمَةِ، ويُجْمَعُ بَيْنَهُ وبَيْنَ العُقُوبَةِ، وهَذَا مِنْ بَابِ التَّعْزِيرِ بِالمَالِ والجَمْعِ بَيْنَهُ وبَيْنَ العُقُوبَةِ.

قَوْلُهُ: «**مِنْ عَطَنِهِ**» العَطَنُ بِفَتْحَتَيْنِ: مَبْرَكُ الإبِلِ حَوْلَ المَاءِ.

قَوْلُهُ: «**ثَمَنُ المِجَنِّ**»: المِجَنُّ: التُّرْسُ، والمُرَادُ بِثَمَنِهِ قِيْمَتُهُ، وكَانَ ثَمَنُهُ يَوْمَئِذٍ رُبْعَ دِيْنَارٍ، وسَيَجِيءُ في أحَادِيثَ ابنِ عَمْرٍو خِلَافُ ذَلِكَ، قَالَهُ السِّنْدِي.

قَوْلُهُ: «**ولم يَتَّخِذْ خُبْنَةً**»: الخُبْنَةُ: مَعْطِفُ الإزَارِ وطَرَفُ الثَّوْبِ، أيْ: مَنْ أكَلَ ولَمْ يَأْخُذْ في ثَوْبِهِ.

وقَوْلُهُ: «**فَلَيْسَ عَلَيْهِ شَيْءٌ**»، قَالَ السِّنْدِي: «ظَاهِرُهُ لَيْسَ عَلَيْهِ عُقُوبَةٌ ولَا إثْمٌ... وقِيْلَ: بَلْ ذَلِكَ إذَا عُلِمَ مُسَامَحَةُ صَاحِبِ المَالِ كَمَا في بَعْضِ البِلَادِ».

وقَوْلُهُ: «**في أجْرَانِهِ**»: الجَرِيْنُ: مَوْضِعُ تَجْفِيفِ التَّمْرِ، وهُوَ لَهُ كَالبَيْدَرِ لِلحِنْطَةِ. قَالَهُ ابنُ الأثِيْرِ.

قَوْلُهُ: «**في سَبِيْلِ العَامِرَةِ**»، أيْ: في سَبِيْلِ القَرْيَةِ العَامِرَةِ.

قَوْلُهُ: «**الخَرِبِ العَادِي**»، أيِ: القَدِيمِ الَّذِي لَا يُعْرَفُ مَالِكُهُ، وكُلُّ قَدِيمٍ يَنْسِبُونَهُ إلىٰ عَادٍ وإنْ لم يُدْرِكْهُمْ، كَأنَّ مَالِكَهُ كَانَ مِنْ قَبِيْلَةِ عَادٍ.

قَالَ الخَطَّابِي: «فَأمَّا الخَرَابُ الَّذِي كَانَ مَرَّةً عَامِرًا مِلْكًا لِمَالِكٍ ثُمَّ خَرِبَ، فَإنَّ المَالَ المَوْجُودَ فِيهِ مِلْكٌ لِصَاحِبِ الخَرَابِ، لَيْسَ لِوَاجِدِهِ مِنهُ شَيْءٌ، فَإنْ لم =

تَعْرِيفُهَا[١]، ولاَ تُؤْخَذُ مِنْهُ بِوَصْفِهَا، فَإِنْ أَخَذَهَا غَيْرُهُمَا لِيَحْفَظَهَا علىٰ أَصْحَابِهَا: لَمْ يَجُزْ، ولَزِمَهُ: ضَمَانُهَا؛ لأَنَّهُ لَا وِلَايَةَ لَهُ علىٰ صَاحِبِهَا.

***

❑ **فَائِدَةٌ**: يُسَمِّ الإِمَامُ مَا يَحْصُلُ عِنْدَهُ مِنَ الضَّوَالِّ بِأَنَّهَا ضَالَّةٌ، ويُشْهِدُ عَلَيْهَا[٢].

قَالَ في «الرِّعَايَةِ»: سِمَةُ الصَّدَقَةِ.

❑ **فَرْعٌ**: مَا يَحْتَفِظُ بِنَفْسِهِ مِنَ الأَحْجَارِ الكِبَارِ، كَحَجَرِ الطَّاحُونِ، والخَشَبِ الكَبِيرِ، وقُدُورِ النُّحَاسِ: فَهُوَ كَالإِبِلِ، بَلْ أَوْلَىٰ، قَالَهُ في «المُغْنِي»[٣]، و«الشَّرْحِ»[٤]، وقَدَّمَ في «الفُرُوعِ»[٥]: خِلَافَهُ.

ومَنْ أَخَذَ مَتَاعَهُ، وتَرَكَ بَدَلَهُ: فَلُقَطَةٌ، نَصَّ عَلَيْهِ[٦]، ويَأْخُذُ[٧] حَقَّهُ مِنْهُ

= يُعْرَفْ صَاحِبُهُ فهوَ لُقَطَةٌ».

والرِّكَازُ: كُنُوزُ الجَاهِلِيَّةِ المَدْفُونَةُ في الأَرْضِ.

(١) أَخْرَجَ مَالِكٌ في «المُوطَّإِ» (٢/ ٧٥٩)، وعَبْدُ الرَّزَّاقِ (١٠/ ١٣٢)، رَقْم (١٨٦٠٧)، والبَيْهَقِي (٦/ ١٩١)، عَنِ الزُّهْرِي، قَالَ: «كَانَتْ ضَوَالُّ الإِبِلِ في زَمَانِ عُمَرَ بنِ الخَطَّابِ إِبِلًا مُؤَبَّلَةً تَنَاتَجُ، لَا يَمَسُّهَا أَحَدٌ، حَتَّىٰ إِذَا كَانَ زَمَانُ عُثْمَانَ بنِ عَفَّانَ أَمَرَ بِتَعْرِيفِهَا ثُمَّ تُبَاعُ، فَإِذَا جَاءَ صَاحِبُهَا أُعْطِيَ ثَمَنُهَا».

(٢) «المُغْنِي» (٨/ ٣٤٦)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ١٩٩).

(٣) «المُغْنِي» (٨/ ٣٤٥).

(٤) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ١٩٦).

(٥) «الفُرُوعُ» (٧/ ٣١١).

(٦) السَّابق.

(٧) في المَطْبُوعِ: «ونَقَلَ ابنُ مَنْصُورٍ: ويَأْخُذُ...»، ولَيْسَتْ مَوْجُودَةً في نُسْخَةِ (ب)، وكَذَا=

بَعْدَ تَعْرِيفِهِ(١).

❑ أَصْلٌ: إِذَا وَجَدَ في حَيَوَانٍ نَقْدًا، أو دُرَّةً: فَهُوَ لُقَطَةٌ لِوَاجِدِهِ، نَصَّ عَلَيْهِ(٢).

ونَقَلَ ابْنُ مَنْصُورٍ: لِبَائِعٍ ادَّعَاهُ، إِلَّا أَنْ يَدَّعِيَ مُشْتَرٍ: أَنَّهُ أَكَلَهُ عِنْدَهُ: فَهُوَ لَهُ(٣).

وإِنْ وَجَدَ دُرَّةً غَيْرَ مَثْقُوبَةٍ في سَمَكَةٍ: فَهِيَ لِصَيَّادٍ؛ لأَنَّ الظَّاهِرَ ابْتِلَاعُهَا مِنْ مَعْدِنِهَا(٤).

فَلَوْ تَرَكَ دَابَّةً بِمَهْلَكَةٍ، أو فَلَاةٍ لِعَجْزِهِ، أو انْقِطَاعِهَا: مَلَكَهَا آخِذُهَا، نَصَّ عَلَيْهِ(٥).

وقِيلَ: لَا، بَلْ هِيَ لِمَالِكِهَا، كَعَبْدٍ(٦).

وتَرْكُ مَتَاعٍ عَجْزًا: فَيَرْجِعُ بِنَفَقَتِهِ، وأُجْرَةِ مَتَاعٍ، نَصَّ عَلَيْهِ(٧)، وقِيلَ: لَا نَفَقَةَ، ولَا أُجْرَةَ، وقِيلَ: في نَفَقَةِ العَبْدِ: رِوَايَتَانِ.

= لَيْسَتْ مَوْجُودَةً في «الفُرُوعِ» (٧/ ٣١٩).

(١) «الفُرُوعُ» (٧/ ٣١٩).

(٢) «الفُرُوعُ» (٧/ ٣٢٠).

(٣) السَّابِق.

(٤) «الفُرُوعُ» (٧/ ٣٢٠).

(٥) «المُغْنِي» (٨/ ٣٤٧)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ٢٠٠)، و«الفُرُوعُ» (/ ٣٠٩).

(٦) السَّابِق.

(٧) «الفُرُوعُ» (٧/ ٣٠٩).

وكَذَا مَا يُلْقَىٰ في البَحْرِ خَوْفًا مِنَ الغَرَقِ: فَإِنَّهُ يَمْلِكُهُ آخِذُهُ[١]، وفي «الشَّرْحِ»[٢]: «لا أعْلَمُ لِأَصْحَابِنَا فِيهِ قَوْلاً»، وقِيلَ: لاَ، ولَهُ أُجْرَةُ رَدِّ مَتَاعِهِ في الأَصَحِّ.

فَإِنِ انْكَسَرَتِ السَّفِينَةُ، وأخْرَجَهُ قَوْمٌ، فَقِيَاسُ قَوْلِ أحْمَدَ: لِمُسْتَخْرِجِهِ أُجْرَةُ المِثْلِ، كَجُعْلِ رَدِّ الآبِقِ[٣].

وقَالَ القَاضِي: «يَأْخُذُ أصْحَابُ المَتَاعِ مَتَاعَهُمْ، ولَا شَيْءَ لِلَّذِينَ أَصَابُوهُ»[٤]، والأَوَّلُ: أَوْلَىٰ.

***

(الثَّالِثُ: سَائِرُ الأمْوَالِ: كَالأَثْمَانِ، والمَتَاعِ، والغَنَم، والفُصْلَانِ)، - بِضَمِّ الفَاءِ -: جَمْعُ فَصِيلٍ، وهُوَ وَلَدُ النَّاقَةِ إِذَا فُصِلَ عَنْ أُمِّهِ[٥].

(والعُجُولِ): جَمْعُ عِجْلٍ، وهُوَ وَلَدُ البَقَرَةِ، قَالَ ابْنُ مَالِكٍ: حِينَ يُوضَعُ، والجَمْعُ: العَجَاجِيلُ[٦].

(والأَفْلَاءُ)، قَالَ الجَوْهَرِيُّ: «الفُلُوُّ - بِتَشْدِيدِ الوَاوِ -: المُهْرُ، والأُنْثَىٰ: فُلُوَّةٌ، والجَمْعُ: أفْلَاءٌ، كَأَعْدَاءٍ»[٧].

---

(١) «المُغْنِي» (٨/ ٣٤٨)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ٢٠١)، و«تَصْحِيحَ الفُرُوعِ» (٧/ ٣٠٩).
(٢) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ٢٠١)، وهُوَ قَوْلُ ابنِ قُدَامَةَ في «المُغْنِي» (٨/ ٣٤٨).
(٣) «المُغْنِي» (٨/ ٣٤٩)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ٢٠٢).
(٤) السَّابِق.
(٥) انْظُرْ: «المُطْلِعَ» للبَعْلِي (٣٤١).
(٦) السَّابِق.
(٧) انْظُرْ: «الصِّحَاحَ» (٦/ ٢٤٥٦)، و«القَامُوسَ المُحِيطَ» (١٧٤٠)، مَادَّة «فلو»، و«المُطْلِعَ» للبَعْلي (٣٤٢).

قَالَ أَبُو زَيْدٍ: «إذَا فَتَحْتَ الْفَاءَ: شَدَّدْتَ، وإذَا كَسَرْتَ: خَفَّفْتَ، فَقُلْتُ: فِلْوٌ كَجِرْوٍ»[١].

***

(فَمَنْ لَا يَأْمَنُ نَفْسَهُ عَلَيْهَا: لَيْسَ لَهُ أَخْذُهَا)؛ لِمَا فِي ذَلِكَ مِنْ تَضْيِيعِ مَالِ غَيْرِهِ، فَحَرُمَ كَإِتْلَافِهِ، وكَمَا لَوْ نَوَىٰ تَمَلُّكَهَا فِي الحَالِ، أو كِتْمَانَهَا.

(فَإِنْ فَعَلَ: ضَمِنَهَا)، كَغَاصِبٍ، سَوَاءٌ تَلِفَتْ بِتَفْرِيطِهِ أَوْ «لَا».

(وَلَمْ يَمْلِكْهَا، وإِنْ عَرِفَهَا)؛ لأَنَّ السَّبَبَ المُحَرَّمَ لَا يُفِيدُ المِلْكَ، بِدَلِيلِ السَّرِقَةِ، والْتِقَاطُ هَذِهِ مُحَرَّمٌ، فَلا يُسْتَفَادُ بِهِ المِلْكُ[٢].

وقِيلَ: تُمْلَكُ؛ لأَنَّ المِلْكَ بِالتَّعْرِيفِ والالتِقَاطِ، وقَدْ وُجِدَا، كَالاصْطِيَادِ مِنْ أَرْضِ غَيْرِهِ[٣].

(وَمَنْ أَمِنَ نَفْسَهُ عَلَيْهَا، وقَوِيَ علىٰ تَعْرِيفِهَا: فَلَهُ أَخْذُهَا)؛ لِحَدِيثِ زَيْدٍ ثَبَتَ فِي النَّقْدَيْنِ[٤]، وقِسْنَا عَلَيْهِمَا: المَتَاعَ، وعلىٰ الشَّاةِ قِسْنَا: كُلَّ حَيَوَانٍ لاَ يَمْتَنِعُ بِنَفْسِهِ مِنْ صِغَارِ السِّبَاعِ، كَابْنِ آوَىٰ، والذِّئْبِ.

---

(١) انْظُرْ: «الصَّحَاحَ» (٦/ ٢٤٥٦).

قُلْتُ: الأَفْلَاءُ: جَمْعُ فُلُوٍّ، وهُوَ وَلَدُ الفرسِ، ويُقَالُ لَهُ: المُهْرُ؛ حِينَ يُفْصَلُ عَنْ أُمِّهِ.

(٢) «المُغْنِي» (٨/ ٣٠٧)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ٢٠٦).

(٣) السَّابِق.

(٤) أَخْرَجَهُ البُخَارِي (٩١)، ومُسْلِمٌ (١٧٢٢)، وقَدْ مَرَّ مَعَنَا.

وعَنْ أحْمَدَ: لَيسَ لِغَيْرِ الإمَامِ الْتِقَاطُ الشَّاةِ ونَحْوِهَا[١]، وعَنْهُ: وعَرْضَ[٢]، ذِكْرَهَا أبُو الفَرَجِ[٣].

والأوَّلُ: أوْلَىٰ؛ لأنَّ الشَّارِعَ عَلَّلَ في عَدَمِ الْتِقَاطِ الإبِلِ مَا هُوَ مَعْدُومٌ في الغَنَمِ، وفَرَّقَ بَيْنَهُمَا في خَبَرٍ وَاحِدٍ: فَلا يَجُوزُ الجَمْعُ بَيْنَ مَا فَرَّقَ الشَّارِعُ بَيْنَهُمَا، ولَا قِيَاسَ مَا أُمِرْنَا بِالْتِقَاطِهِ علىٰ مَا مُنِعَ مِنْهُ.

وحِينَئِذٍ: لَا فَرْقَ بَيْنَ أنْ يَجِدَهَا في مِصْرٍ أو مَهْلَكَةٍ؛ لأنَّهُ عَلَيْهِ السَّلَامُ لَمْ يَسْتَفْصِلْ، ولَوِ افْتَرَقَ الحَالُ لَاسْتَفْصَلَ.

وذَكَرَ القَاضِي، وأبُو الخَطَّابِ عَنْ أحْمَدَ: «أنَّهُ لَا يَمْلِكُهَا»[٤]، قَالَ في «المُغْنِي»[٥]، و«الشَّرْحِ»[٦]: «ولَعَلَّهَا الرِّوَايَةُ الَّتِي مَنَعَ مِنَ الْتِقَاطِهَا فِيهَا».

(والأفْضَلُ تَرْكُهَا)، قَالَهُ أحْمَدُ[٧]، ورُوِيَ عَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ[٨]، وابْنِ

---

(١) «المُغْنِي» (٨/ ٣٣٨)، و«الشَّرْحُ الكَبِيْرُ» (١٦/ ٢٠٤).

(٢) «الفُرُوعُ» (٧/ ٣١١).

(٣) السَّابِق.

(٤) «المُغْنِي» (٨/ ٣٣٩)، و«الشَّرْحُ الكَبِيْرُ» (١٦/ ٢٠٥).

(٥) «المُغْنِي» (٨/ ٣٣٩).

(٦) «الشَّرْحُ الكَبِيْرُ» (١٦/ ٢٠٥).

(٧) «المُغْنِي» (٨/ ٢٩١)، و«الشَّرْحُ الكَبِيْرُ» (١٦/ ٢٠٦)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٣١١).

(٨) أخْرَجَهُ عَبْدُ الرَّزَّاقِ (١٠/ ١٣٧)، رَقْم (١٨٦٢٤)، وابنُ أبي شَيْبَةَ (٦/ ٤٦٣)، والبَيْهَقِي (٦/ ١٩٢)، ولَفْظُهُ: «لَا تَرْفَعِ اللُّقَطَةَ، لَسْتَ مِنْهَا في شَيْءٍ، وقَالَ: تَرْكُهَا خَيْرٌ مِنْ أخْذِهَا».

عُمَرَ[١]، ولَمْ يُعْرَفْ لَهُمَا مُخَالِفٌ، فكَانَ كَالإِجْمَاعِ؛ لأَنَّهُ يُعَرِّضُ نَفْسَهُ لِأَكْلِ الحَرَامِ، وتَضْيِيعِ الوَاجِبِ في التَّعْرِيفِ وأداءِ الأَمَانَةِ فِيهَا، فكَانَ تَرْكُهَا أَوْلَىٰ، كَوِلَايَةِ مَالِ اليَتِيمِ.

(**وَعِنْدَ أبي الخَطَّابِ: إنْ وَجَدَهَا بِمَضْيَعَةٍ**[٢])، وأَمِنَ نَفْسَهُ عَلَيْهَا: (**فَالأَفْضَلُ أَخْذُهَا**)؛ لِمَا فِيهِ مِنَ الحِفْظِ المَطْلُوبِ شَرْعًا، كَتَخْلِيصِهِ مِنَ الغَرَقِ[٣].

ولا يَجِبُ أَخْذُهُ؛ لأَنَّهُ أَمَانَةٌ كَالوَدِيعَةِ، وخَرَّجَ وُجُوبَهُ إِذَنْ[٤]؛ لأَنَّ حُرْمَةَ مَالِ المُسْلِمِ، كَحُرْمَةِ دَمِهِ.

❑ **فَرْعٌ**: إذَا وَجَدَ عَنْبَرَةً علىٰ السَّاحِلِ: فَهِيَ لَهُ[٥].

والقِنُّ الصَّغِيرُ: كَالشَّاةِ، وكَذَا كُلُّ جَارِيَةٍ تَحْرُمُ علىٰ المُلْتَقِطِ، وذَكَرَ

---

(١) أَخرَجَهُ مَالِكٌ في «المُوَطَّإِ» (٢/ ٧٥٨) والشَّافِعِي في «الأُمِّ» (٤/ ٦٩، ٧/ ٢٢٦)، وعَبْدُ الرَّزَّاقِ (١٠/ ١٣٧)، رَقْم (١٨٦٢٣)، وابنُ أبي شَيْبَةَ (٦/ ٤٥٥، ٤٦٣، ٤٦٤)، والفَاكِهِي في «أَخْبَارِ مَكَّةَ» (٣/ ٤٧)، رَقْم (١٧٦٨)، (١٧٦٩)، والبَيْهَقِي (٦/ ١٨٨- ١٨٩).

(٢) بِمَضْيَعَةٍ: قَالَ أبو السَّعَادَاتُ: المَضِيعَةُ - بِكَسْرِ الضَّادِ -: مَفْعِلَةٌ مِنَ الضَّيَاعِ: الاطِّرَاحُ والهَوَانُ، كَأَنَّ فِيهِ ضَائِعًا، فَلَمَّا كَانَتْ عَيْنُ الكَلِمَةِ يَاءً مَكْسُورَةً، نُقِلَتْ حَرَكَتُهَا إِلىٰ الضَّادِ، فَصَارَتْ مَضِيْعَةً بِوَزْنِ مَعِيْشَةٍ، وقِيلَ: مَضْيَعَةٌ بِوَزْنِ مَسْبَعَةٍ، حَكَاهَا القَاضِي عِيَاضٌ رَحِمَهُ اللهُ. انْظُرْ: «النِّهَايَةَ» (٣/ ١٠٨)، و«المُطْلِعَ» للبَعْلِي (٣٤٢).

(٣) «المُغْنِي» (٨/ ٢٩١)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ٢٠٧)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٣١١).

(٤) السَّابِق.

(٥) «المُغْنِي» (٨/ ٣١٨)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ٢١٢)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٣٠٧).

القَاضِي: أنَّ قِيَاسَ المَذْهَبِ: أنَّهُ لَا يَمْلِكُ بِالتَّعْرِيفِ[١].

***

(وَمَتَىٰ أخَذَهَا، ثُمَّ رَدَّهَا إلَىٰ مَوْضِعِهَا، أو فَرَّطَ فِيهَا: ضَمِنَهَا)؛ لأنَّهَا حَصَلَتْ في يَدِهِ، فَلَزِمَهُ حِفظُهَا كَالوَدِيعَةِ، إلَّا أنْ يَأْمُرَهُ إمَامٌ أو نَائِبُهُ بِرَدِّهَا كَمُمْتَنِعٍ[٢].

ودَلَّ علىٰ أنَّهَا: إذَا ضَاعَتْ عِنْدَهُ في حَوْلِ التَّعْرِيفِ بِلَا تَفْرِيطٍ: لَا ضَمَانَ عَلَيْهِ.

وإنِ الْتَقَطَهَا آخَرُ: لَزِمَهُ رَدُّهَا إلَىٰ الأوَّلِ مَعَ عِلْمِهِ، فَإنْ لَمْ يَعْلَمْ؛ حَتَّىٰ عَرَّفَهَا حَوْلًا: مَلَكَهَا؛ لأنَّ سَبَبَ المِلْكِ وُجِدَ مِنْهُ مِنْ غَيْرِ عُدْوَانٍ، فَثَبَتَ المِلْكُ لَهُ كَالأوَّلِ، ولَا يَمْلِكُ الأوَّلُ انْتِزَاعَهَا مِنْهُ.

فَإنْ جَاءَ صَاحِبُهَا: أخَذَهَا مِنَ الثَّانِي، ولَيْسَ لَهُ مُطَالَبَةُ الأوَّلِ.

فَإنْ عَلِمَ الثَّانِي بِالأوَّلِ فَرَدَّهَا، وأبَىٰ أخْذَهَا، وقَالَ: عَرِّفْهَا أنْتَ، فَعَرَّفَهَا: مَلَكَهَا.

وإنْ قَالَ: عَرِّفْهَا، وتَكُونُ مِلْكًا لِي، أو بَيْنَنَا: صَحَّ، وإنْ قَصَدَ الثَّانِي بِالتَّعْرِيفِ تَمَلُّكَهَا لِنَفْسِهِ دُونَ الأوَّلِ: فَوَجْهَانِ[٣].

وكَذَا: الحُكْمُ إذَا عَلِمَ الثَّانِي بِالأوَّلِ فَعَرَّفَهَا، ولَمْ يُعْلِمْهُ بِهَا.

---

(١) «المُغْنِي» (٨/ ٣٤٩)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ٢٠٢).

(٢) «المُغْنِي» (٨/ ٣١٥)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ٢٠٩).

(٣) «المُغْنِي» (٨/ ٣١٦)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ٢١٠).

□ فَرْعٌ: إذَا غَصَبَهَا غَاصِبٌ مِنَ المُلْتَقِطِ فَعَرَّفَهَا: لَمْ يَمْلِكْهَا وَجْهًا وَاحِدًا؛ لأَنَّهُ تَعَدَّىٰ بِأَخْذِهَا، ولَمْ يُوجَدْ مِنْهُ سَبَبُ تَمَلُّكِهَا[١].

***

(وَهِيَ)، أيِ: الأَمْوَالُ المَذْكُورَةُ: (عَلَىٰ ثَلَاثَةِ أَضْرُبٍ: حَيَوَانٌ فَيَتَخَيَّرُ بَيْنَ) ذَبْحِهِ، و(أَكْلِهِ)، وِفَاقًا؛ لِقَوْلِهِ عَلَيْهِ السَّلَامُ: «هِيَ لَكَ، أو لِأَخِيكَ، أو لِلذِّئْبِ»[٢]، جعَلَهَا لَهُ في الحَالِ، وسَوَّىٰ بَيْنَهُ وبَيْنَ الذِّئْبِ، والذِّئْبُ لاَ يُؤَخِّرُ أَكْلَهَا؛ ولِأنَّ في أَكْلِهَا في الحَالِ: إغْنَاءً عَنِ الإنْفَاقِ عَلَيْهَا، وحِفْظًا لِمَالِيَّتِهَا علىٰ صَاحِبِهَا[٣].

ولا فَرْقَ بَيْنَ أَنْ يَجِدَهَا في المِصْرِ، أو الصَّحْرَاءِ.

(وَعَلَيْهِ قِيمَتُهُ)، قَالَهُ أَصْحَابُنَا، وعَلَيْهِ أَكْثَرُ العُلَمَاءِ؛ لأَنَّهُ إذَا كَانَ عَلَيْهِ قِيمَةُ مَا يُضْطَرُّ إلَيْهِ إذَا أَكَلَهُ؛ فَلِأَنْ يَكُونَ عَلَيْهِ قِيمَةُ مَا ذَكَرَ بِطَرِيقِ الأَوْلَىٰ، وتَصِيرُ في ذِمَّتِهِ، ولَا يَلْزَمُهُ عَزْلُهَا.

وقَالَ مَالِكٌ: «لَهُ أَكْلُ ضَالَّةِ الغَنَمِ، ولَا غَرَامَةَ عَلَيْهِ لِصَاحِبِهَا، ولَا تَعْرِيفَ لَهَا»[٤]، قَالَ ابْنُ عَبْدِ البَرِّ[٥]: «لَمْ يُوَافِقْ مَالِكًا أَحَدُ العُلَمَاءِ».

---

(١) «المُغْنِي» (٨/ ٣١٦)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ٢١١).
(٢) أَخْرَجَهُ البُخَارِي (٩١)، ومُسْلِمٌ (١٧٢٢)، وقَدْ مَرَّ مَعَنَا.
(٣) «المُغْنِي» (٨/ ٣٣٩)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ٢١٨).
(٤) السَّابِق.
(٥) «المُغْنِي» (٨/ ٣٣٩)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ٢١٨).

وأفْتَىٰ أبُو الخَطَّابِ، وابْنُ الزَّاغُونِيِّ: «بِأكْلِهِ بِمَضْيَعَةٍ، بِشَرْطِ ضَمَانِهِ، وإلَّا: لَمْ يَجُزْ تَعْجِيلُ ذَبْحِهِ؛ لأنَّهُ يُطْلَبُ»(١).

وقَالَ ابْنُ عَقِيلٍ، وأبُو الحُسَيْنِ: «لا يَتَصَرَّفُ قَبْلَ الحَوْلِ في شَاةٍ، ونَحْوِهَا بِأكْلٍ ونَحْوِهِ، رِوَايَةً وَاحِدَةً»(٢).

(وَبَيْنَ بَيْعِهِ، وحِفْظِ ثَمَنِهِ)؛ لأنَّهُ إذَا جَازَ أكْلُهَا بِغَيْرِ إذْنٍ: فَبَيْعُهَا أوْلَىٰ.

وظَاهِرُهُ: أنَّهُ يَتَوَلَّىٰ ذَلِكَ بِنَفْسِهِ، ويَلْزَمُهُ حِفْظُ صِفَتِهَا.

ولَمْ يَذْكُرْ أصْحَابُنَا هُنَا تَعْرِيفًا؛ لأنَّهُ عَلَيْهِ السَّلَامُ لَمْ يَأْمُرْ بِتَعْرِيفِهَا، ونَصَرَ في «الشَّرْحِ»(٣): لُزُومَ ذَلِكَ؛ لأنَّهَا لُقَطَةٌ لَهَا خَطَرٌ، فَوَجَبَ تَعْرِيفُهَا، كَالمَطْعُومِ الكَثِيرِ، وإنَّمَا لَمْ يَذْكُرْهُ هُنَا؛ لأنَّهُ ذَكَرَهُ بَعْدَ.

(وَبَيْنَ حِفْظِهِ لِمَالِكِهِ)، ولَمْ يَتَمَلَّكْهَا، **(والإنْفَاقِ عَلَيْهِ مِنْ مَالِهِ)**؛ لِمَا في ذَلِكَ مِنْ حِفْظِهِ علىٰ مَالِكِهِ عَيْنًا أو مَآلًا، فَلَوْ تَرَكَهَا بِلَا نَفَقَةٍ: ضَمِنَهَا؛ لأنَّهُ فَرَّطَ فِيهَا.

(وَهَلْ يَرْجِعُ بِذَلِكَ) إذَا نَوَىٰ الرُّجُوعَ بِهِ: **(عَلَىٰ وَجْهَيْنِ)**، هُمَا رِوَايَتَانِ(٤).

---

(١) «المُغْنِي» (٨/ ٢٩١)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ٢٠٧)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٣١٣).

(٢) «الفُرُوعُ» (٧/ ٣١٣).

(٣) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ٢١٨).

(٤) «المُغْنِي» (٨/ ٣٤٠)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ٢٢٠).

الأَصَحُّ: أَنَّهُ يَرْجِعُ، قَضَىٰ بِهِ عُمَرُ بْنُ عَبْدِ العَزِيزِ؛ قَالَ في «المُغْنِي»[١]، و«الشَّرْحِ»[٢]: نَصَّ عَلَيْهِ في رِوَايَةِ المَرُّوذِيُّ في طَيْرَةٍ أفْرَخَتْ عِنْدَ قَوْمٍ: «فَقَضَىٰ أَنَّ الفِرَاخَ لِصَاحِبِ الطَّيْرَةِ»[٣].

ويَرْجِعُ بِالعَلَفِ مَا لَمْ يَكُنْ مُتَطَوِّعًا، قَالَ أَبُو بَكْرٍ: «هَذَا مَعَ تَرْكِ التَّعَدِّي، فَإِنْ تَعَدَّىٰ: لَمْ يُحْتَسَبْ لَهُ»[٤]؛ ولِأَنَّهُ أَنْفَقَ عَلَيْهِ لِحِفْظِهِ، فَكَانَ مِنْ مَالِ صَاحِبِهِ، كَمَئُونَةِ التَّجْفِيفِ.

والثَّانِي: لَا يَرْجِعُ؛ لأَنَّهُ أَنْفَقَ علىٰ مَالِ غَيْرِهِ بِلَا إِذْنِهِ، فَلَمْ يُرْجِعْ، كَمَا لَوْ بَنَىٰ دَارَهُ، وفَارَقَ التَّجْفِيفَ؛ لأَنَّهُ لَا تَتكَرَّرُ نَفَقَتُهُ؛ بِخِلَافِ الحَيَوَانِ، فَرُبَّمَا اسْتَغْرَقَتْ ثَمَنَهُ، مَعَ أَنَّ الشَّعْبِيَّ عَجِبَ مِنْ قَضَاءِ عُمَرَ[٥]، وقِيلَ: إِنْ أَنْفَقَ بِإِذْنِ حَاكِمٍ: رَجَعَ، وإِلَّا: فَلا.

* * *

(**الثَّانِي: مَا يُخْشَىٰ فَسَادُهُ**)، مِمَّا لَا يُمْكِنُ تَجْفِيفُهُ: كَالطَّبِيخِ، والبِطِّيخِ، والخُضْرَاوَاتِ.

---

(١) «المُغْنِي» (٨/ ٣٤٠).
(٢) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ٢٢٠).
(٣) «المُغْنِي» (٨/ ٣٤٠)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ٢٢٠).
(٤) «الفُرُوعُ» (٧/ ٣١٣).
(٥) أيْ: عُمَرَ بنِ عَبْدِ العَزِيزِ رحِمَهُ الله تعالىٰ. انْظُرْ: «المُغْنِي» (٨/ ٣٤٠)، و«الشَّرْحَ الكَبِيرَ» (١٦/ ٢٢١).

(فَيَتَخَيَّرُ بَيْنَ بَيْعِهِ)، وحِفْظِ ثَمَنِهِ؛ لأنَّ فِيهِ إبْقَاءً لِمَالِيَّتِهِ، ويَتَوَلَّىٰ ذَلِكَ بِنَفْسِهِ، (وَأَكْلِهِ)، وتَثْبُتُ القِيمَةُ في ذِمَّتِهِ

فَإِنْ تَرَكَهُ؛ حَتَّىٰ تَلِفَ: ضَمِنَهُ؛ لأَنَّهُ فَرَّطَ في حِفْظِهِ كَالوَدِيعَةِ، ويَحْفَظُ صِفَاتِهِ، ثُمَّ يُعَرِّفُهُ عَامًا، ولَمْ يَذْكُرْهُ الأَكْثَرُ.

فَإِنْ تَلِفَ الثَّمَنُ قَبْلَ تَمَلُّكِهِ مِنْ غَيْرِ تَفْرِيطٍ، أو نَقْصٍ، أو تَلِفَتِ العَيْنُ، أو نَقَصَتْ مِنْ غَيْرِ تَفْرِيطٍ: فَلا ضَمَانَ عَلَيْهِ.

(إِلَّا أَنْ يُمْكِنَ تَجْفِيفُهُ، كَالعِنَبِ)، والرُّطَبِ: (فَيَفْعَلُ مَا يَرَىٰ فِيهِ الحَظَّ لِمَالِكِهِ)؛ لأَنَّ ذَلِكَ أَمَانَةٌ في يَدِهِ، وفِعْلُ الأَحَظِّ في الأَمَانَةِ: مُتَعَيِّنٌ، وكَوَلِيِّ اليَتِيمِ.

وهَذَا بِخِلَافِ الحَيَوَانِ؛ لأنَّ في تَرْكِهِ ضَرَرًا، وهُوَ النَّفَقَةُ عَلَيْهِ، وخَوْفُ مَوْتِهِ.

قَالَ في «المُغْنِي»[1]: «ومُقْتَضَىٰ قَوْلِ أصْحَابِنَا: أَنَّ العُرُوضَ لاَ تُمْلَكُ بِالتَّعْرِيفِ، وأَنَّهُ لَا يَجُوزُ لَهُ أَكْلُهُ؛ لَكِنْ يُخَيَّرُ بَيْنَ الصَّدَقَةِ بِهِ، وبَيْنَ بَيْعِهِ».

(وَغَرَامَةُ التَّجْفِيفِ مِنْهُ)؛ لأَنَّهُ مِنْ مَصْلَحَتِهِ، فَكَانَ مِنْهُ، كَما لَوْ كَانَ لِيَتِيمٍ، ولَهُ بَيْعُ بَعْضِهِ.

فَإِنْ أَنْفَقَ مِنْ مَالِهِ: رَجَعَ بِهِ في الأَصَحِّ، فَإِنْ تَعَذَّرَ بَيْعُهُ، ولَمْ يُمْكِنْ تَجْفِيفُهُ: تَعَيَّنَ أَكْلُهُ[2].

---

(١) «المُغْنِي» (٨/ ٣٤٢)، وفِيْهِ: «ويَقْتَضِي قَوْلُ...»، كَذَا هُوَ في «الفُرُوعِ» (٧/ ٣١٢).

(٢) «المُغْنِي» (٨/ ٣٤٢)، و«الشَّرْحُ الكَبِيْرُ» (١٦/ ٢٢٥).

(وَعَنْهُ: يَبِيعُ اليَسِيرَ، ويَرْفَعُ الكَثِيرَ إِلَىٰ الحَاكِمِ)؛ لأَنَّ اليَسِيرَ يُتَسَامَحُ بِهِ؛ بِخِلَافِ الكَثِيرِ؛ لأَنَّهُ مَالٌ لِغَيْرِهِ، لَمْ يَأْذَنْ فِيهِ: فَكَانَ أَمْرُهُ إِلَىٰ الحَاكِمِ(١)، وعَنْهُ: مَعَ وُجُودِهِ(٢).

***

(الثَّالِثُ: سَائِرُ المَالِ)، كَالأَثْمَانِ، والمَتَاعِ: (فَيَلْزَمُهُ حِفْظُهَا)؛ لأَنَّهَا أَمَانَةٌ.

(وَيُعَرَّفُ الجَمِيعُ) وُجُوبًا؛ لأَنَّهُ عَلَيْهِ السَّلَامُ أَمَرَ بِهِ زَيْدَ بْنَ خَالِدٍ(٣)، وأُبَيَّ بْنَ كَعْبٍ(٤)؛ ولِأَنَّهُ طَرِيقٌ إِلَىٰ وُصُولِهَا إِلَىٰ صَاحِبِهَا: فَوَجَبَ ذَلِكَ لِحِفْظِهَا.

وظَاهِرُهُ: ولَوْ وَجَدَهَا في دَارِ حَرْبٍ، فَإِنْ كَانَ في جَيْشٍ، فَقَالَ أَحْمَدُ: «يُعَرِّفُهَا سَنَةً في دَارِ الإِسْلَامِ، ثُمَّ يَطْرَحُهَا في المَقْسِمِ(٥)»(٦).

(بِالنِّدَاءِ عَلَيْهِ)؛ لأَنَّهُ طَرِيقٌ إِلَىٰ إِيصَالِ المَالِ إِلَىٰ مُسْتَحِقِّهِ.

وقَدْ تَضَمَّنَ ذَلِكَ: وُجُوبَهُ، وقَدْرَهُ، وزَمَانَهُ، ومَكَانَهُ، ومَنْ يَتَوَلَّاهُ.

---

(١) «الفُرُوعُ» (٧/ ٣١٣).

(٢) السَّابِق.

(٣) أَخْرَجَهُ البُخَارِي (٩١)، ومُسْلِمٌ (١٧٢٢)، وقَدْ مَرَّ مَعَنَا.

(٤) أَخْرَجَهُ البُخَارِي في اللُّقَطَةِ (٢٤٢٦)، ومُسْلِمٌ في اللُّقَطَةِ (١٧٢٣).

(٥) في المَطْبُوعِ: «المَغْنَمِ»، والمُثْبَتُ مِنْ (ب). وانْظُرْ: «المُغْنِي» (٨/ ٣١٢)، و«الشَّرْحَ الكَبِيرَ» (١٦/ ٢١٧).

(٦) «المُغْنِي» (٨/ ٣١٢)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ٢١٧).

أَمَّا وُجُوبُهُ: فَهُوَ وَاجِبٌ علىٰ كُلِّ مُلْتَقِطٍ، سَوَاءٌ أَرَادَ تَمَلُّكَهَا، أو حِفْظَهَا لِصَاحِبِهَا، إِلَّا في اليَسِيرِ الَّذِي لَا تَتْبَعُهُ الهِمَّةُ.

(**فِي مَجَامِعِ النَّاسِ: كَالأَسْوَاقِ، وأَبْوَابِ المَسَاجِدِ في أَوْقَاتِ الصَّلَوَاتِ**)، هَذَا مَكَانُهُ؛ لأَنَّ المَقْصُودَ إِشَاعَةُ ذِكْرِهَا وإِظْهَارُهَا؛ لِيَظْهَرَ عَلَيْهَا صَاحِبُهَا، وذَلِكَ طَرِيقٌ إِلَيْهِ[(١)].

ورُوِيَ عَنْ عُمَرَ: «أَنَّهُ أَمَرَ وَاجِدَ اللُّقَطَةِ بِتَعْرِيفِهَا علىٰ بَابِ المَسْجِدِ»[(٢)].

وعُلِمَ مِنْهُ: أَنَّهُ لَا يُفْعَلُ ذَلِكَ في المَسْجِدِ، وإِنْ كَانَ مَجْمَعَ النَّاسِ، بَلْ يُكْرَهُ.

وفي «عُيُونِ المَسَائِلِ»[(٣)]: «لاَ يَجُوزُ»، وقَالَهُ ابْنُ بَطَّةَ[(٤)]؛ لِقَوْلِهِ لِلرَّجُلِ: «لا رَدَّهَا اللهُ عَلَيْكَ»[(٥)].

---

(١) انْظُرْ: «المُغْنِي» (٨/ ٢٩٤)، و«الشَّرْحَ الكَبِيْرَ» (١٦/ ٢٣٠).

(٢) رَوَىٰ الجُوزَجَانِي بِإِسْنادِهِ، عَنْ مُعَاوِيَةَ بنِ عَبْدِ اللهِ بنِ بَدْرٍ الجُهَنِي، قَالَ: نَزَلْنَا مُنَاخَ رَكْبٍ، فوَجَدتُ خِرْقَةً فِيْهَا قَرِيبٌ مِنْ مِائَةِ دِيْنَارٍ، فَجِئْتُ بِهَا إِلىٰ عُمَرَ، فَقَالَ: «عَرِّفْهَا ثَلاثَةَ أَيَّامٍ علىٰ بَابِ المَسْجِدِ، ثُمَّ أَمْسِكْهَا حَتَّىٰ قَرْنِ السَّنَةِ، ولَا يَفِدُ مِنْ رَكْبٍ إِلَّا أَنْشَدْتَهَا، وقُلْتَ: الذَّهَبُ بطَرِيقِ الشَّامِ، ثُمَّ شَأْنَكَ بِهَا» أَخْرَجَهُ مَالِكٌ في «المُوَطَّإِ» (٢/ ٧٥٧)، ولَيْسَ فِيْهِ لَفْظُ: «عَرِّفْهَا ثَلاثَةَ أَيَّامٍ». وأَخْرَجَهُ البَيْهَقِي في «السُّنَنِ الكُبْرَىٰ» (٦/ ١٩٣).

(٣) «الفُرُوعُ» (٧/ ٣١٤).

(٤) السَّابِق.

(٥) أَخْرَجَهُ مُسْلِمٌ (٥٦٨)، مِنْ حَدِيْثِ أَبي هُرَيْرَةَ رَضِيَ اللهُ عَنْهُ.

ووَقْتُهُ النَّهَارُ، وقَدْ يُفْهَمُ هَذَا مِنْ قَوْلِهِ[١]: «كَالأَسْوَاقِ».

(حَوْلًا كَامِلًا)، رُوِيَ عَنْ عُمَرَ[٢]، وعَلِيٍّ[٣]، وابْنِ عَبَّاسٍ[٤]، وقَالَهُ أَكْثَرُ العُلَمَاءِ.

ويَكُونُ: مُتَوَالِيًا يَلِي الِالْتِقَاطَ لِظَاهِرِ الأَمْرِ، إِذْ مُقْتَضَاهُ: الفَوْرُ عِنْدَنَا؛ ولِأَنَّ صَاحِبَهَا يَطْلُبُهَا عَقِيبَ ضَيَاعِهَا، فَإِذَا عُرِّفَتْ إِذَنْ، كَانَ أَقْرَبَ إِلَىٰ

(١) أيْ: قَوْلُ ابنِ قُدَامَةَ رحِمَهُ الله تعالىٰ.

(٢) أَخْرَجَهُ عَبْدُ الرَّزَّاقِ (١٠/ ١٣٩)، رَقْم (١٨٦٣٠)، وابنُ أبي شَيْبَةَ (٦/ ٤٥٢)، مِنْ طَرِيقِ إِبْرَاهِيمَ بنِ عَبْدِ الأَعْلَىٰ، عَنْ سُوَيْدِ بنِ غَفْلَةَ قَالَ: «كَانَ عُمَرُ يَأْمُرُ أَنْ تُعَرَّفَ اللُّقَطَةُ سَنَةً، فَإِنْ جَاءَ صَاحِبُهَا، وإِلَّا تَصَدَّقَ بِهَا، فَإِنْ جَاءَ صَاحِبُهَا خُيِّرَ».
قَالَ ابنُ التُّرْكُمَانِي في «الجَوْهَرِ النَّقِي» (٦/ ١٨٧): «وهَذَا سَنَدٌ جَلِيلٌ مُتَّفَقٌ عَلَيْهِ، إِلَّا إِبْرَاهِيمَ، فَإِنَّ مُسْلِمًا انْفَرَدَ بِهِ».
وأَخْرَجَهُ أَيْضًا بِنَحْوِهِ: النَّسَائِي في «السُّنَنِ الكُبْرَىٰ» (٣/ ٤٢٠)، رَقْم (٥٨١٨)، ومَالِكٌ في «المُوَطَّإِ» (٢/ ٧٥٧)، والشَّافِعِي في «الأُمِّ» (٤/ ٦٩)، (٧/ ٢٢٥)، وعَبْدُ الرَّزَّاقِ (١٠/ ١٣٥)، رَقْم (١٨٦١٨)، (١٨٦١٩)، (١٨٦٢١)، وابنُ أبي شَيْبَةَ (٦/ ٤٥٣، ٤٦٢)، والطَّحَاوِي (٣/ ١٣٧)، وفي «شَرْحِ مُشْكِلِ الآثَارِ» (١٢/ ١١٨)، رَقْم (٤٦٩٦)، والبَيْهَقِي (٦/ ١٨٧، ١٩٣)، وفي «مَعْرِفَةِ السُّنَنِ والآثَارِ» (٩/ ٧٩)، رَقْم (١٢٤١٢).

(٣) أَخْرَجَهُ ابنُ أبي شَيْبَةَ (٦/ ٤٥١)، والبَيْهَقِي (٦/ ١٨٨).

(٤) أَخْرَجَهُ ابنُ أبي شَيْبَةَ (٦/ ٤٤٩)، مِنْ طَرِيقِ عَبْدِ العَزِيزِ بنِ رَفِيعٍ، قَالَ: حَدَّثَنِي أَبِي قَالَ: وَجَدْتُ عَشَرَةَ دَنَانِيرَ، فَأَتَيْتُ ابنَ عَبَّاسٍ فَسَأَلْتُهُ عَنْهَا، فَقَالَ: «عَرِّفْهَا علىٰ الحَجَرِ سَنَةً، فَإِنْ لم تُعَرَّفْ فَتَصَدَّقْ بِهَا، فَإِنْ جَاءَ صَاحِبُهَا فَخَيِّرْهُ الأَجْرَ، أَوِ الغُرْمَ».
قَالَ ابنُ التُّرْكُمَانِي في «الجَوْهَرِ النَّقِي» (٦/ ١٨٨): «وهَذَا السَّنَدُ علىٰ شَرْطِ البُخَارِي، خَلَا رَفِيعًا، وهُوَ ثِقَةٌ، ذَكَرَهُ ابنُ حِبَّانَ».

وُصُولِهَا إِلَيْهِ؛ بِخِلَافِ مَا لَوْ تَأَخَّرَ.

ولِأَنَّ السَّنَةَ لَا تَتأَخَّرُ عَنْهَا القَوَافِلُ، ويَمْضِي فِيهَا الزَّمَانُ الَّذِي يُقْصَدُ فِيهَا البِلَادُ مِنَ البَرِّ والبَحْرِ، فَصَلُحَتْ قَدْرًا، كَأَجَلِ العِنِّينِ، فَيَكُونُ نَهَارًا مُتَوالِيًا في أُسْبُوعٍ.

وفي «**التَّرْغِيبِ**»[١]: «ثُمَّ مَرَّةً كُلَّ أُسْبُوعٍ في شَهْرٍ، ثُمَّ مَرَّةً في كُلِّ شَهْرٍ»، ثُمَّ العَادَةُ[٢].

ولا تُعَرَّفُ كِلَابٌ، بَلْ يُنْتَفَعُ بِالمُبَاحِ مِنْهَا.

***

(مَنْ ضَاعَ)، هَذَا بَيَانُ مَنْ يَتَوَلَّاهُ، (**مِنْهُ شَيْءٌ، أو نَفَقَةٌ**)، ولَا يَصِفُهُ، فَإِنَّهُ لَا يُؤْمَنُ أَنْ يَسْمَعَهُ أَحَدٌ فَيَصِفَهُ فَيَأْخُذَهُ فَيَفُوتَ علىٰ المَالِكِ.

وفي «**المُغْنِي**»[٣]، و«**الشَّرْحِ**»[٤]: يَذْكُرُ جِنْسَهَا، فَيَقُولُ: «مَنْ ضَاعَ مِنْهُ ذَهَبٌ أو فِضَّةٌ».

ومُقْتَضَاهُ: أَنَّهُ إِذَا أَطْنَبَ في الصِّفَاتِ، فَهُوَ ضَامِنٌ.

وظَاهِرُهُ: أَنَّهُ يَلْزَمُهُ تَعْرِيفُهَا، ولَوْ مَعَ خَوْفِهِ مِنْ سُلْطَانٍ جَائِرٍ لِيَأْخُذَهَا،

---

(١) «الفُرُوعُ» (٧/ ٣١٣).

(٢) السَّابِق.

(٣) «المُغْنِي» (٨/ ٢٩٥).

(٤) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ٢٣١).

أو يُطَالِبَهُ بِأَكْثَرَ، فَإِنْ أَخَّرَ: لَمْ يَمْلِكْهَا إِلَّا بَعْدَهُ، ذَكَرَهُ جَمَاعَةٌ[١].

(وَأُجْرَةُ المُنَادِي عَلَيْهِ)، أيْ: علىٰ المُلْتَقِطِ، نَصَّ عَلَيْهِ[٢]؛ لأَنَّهُ سَبَبٌ، فَكَانَتِ الأُجْرَةُ عَلَيْهِ، كَمَا لَوِ اكْتَرَىٰ شَخْصًا يَقْطَعُ لَهُ مُبَاحًا، فَلَوْ تَوَلَّىٰ ذَلِكَ بِنَفْسِهِ: فَلا شَيْءَ لَهُ.

(وَقَالَ أَبُو الخَطَّابِ: مَا لا يُمْلَكُ بِالتَّعْرِيفِ، وَمَا يُقْصَدُ حِفْظُهُ لِمَالِكِهِ: يُرْجَعُ بِالأُجْرَةِ عَلَيْهِ)؛ لأَنَّهُ مِنْ مُؤْنَةِ إِيصَالِهَا إِلَيْهِ، فَكَانَ علىٰ مَالِكِهَا كَأُجْرَةِ مُخَزِّنِهَا، ورَاعِيهَا.

ونُسِبَ في «المُغْنِي»[٣]، و«الشَّرْحِ»[٤]: «مَا لَا يُمْلَكُ بِالتَّعْرِيفِ» إِلَىٰ ابْنِ عَقِيلٍ، و«مَا يُقْصَدُ حِفْظُهُ» إِلَىٰ أَبِي الخَطَّابِ.

وعِنْدَ الحَلْوَانِيِّ، وابْنِهِ: مِنْهَا، كَمُؤْنَةِ التَّجْفِيفِ[٥]، وقِيلَ: مِنْهَا إِنْ لَمْ تُمْلَكْ[٦]، وذَكَرَهُ في «الفُنُونِ»[٧]: «ظَاهِرَ كَلَامِ أَصْحَابِنَا»[٨].

* * *

(١) «الفُرُوعُ» (٧/ ٣١٦).
(٢) «المُغْنِي» (٨/ ٢٩٥)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ٢٣٢)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٣١٣).
(٣) «المُغْنِي» (٨/ ٢٩٥).
(٤) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ٢٣٢).
(٥) «الفُرُوعُ» (٧/ ٣١٣).
(٦) السَّابِق.
(٧) «الفُرُوعُ» (٧/ ٣١٣).
(٨) أيْ: ظَاهِرُ كَلامِهِم: يُعَرِّفُهَا في مَجَامِعِ النَّاسِ.

❑ مَسْأَلَةٌ: إذَا أَخَّرَ التَّعْرِيفَ عَنِ الحَوْلِ الأَوَّلِ، مَعَ إمْكَانِهِ: أَثِمَ لِلْأَمْرِ بِهِ، وهُوَ يَقْتَضِي(١): الوُجُوبَ(٢)، ولِأَنَّ الظَّاهِرَ: أَنَّهُ بَعْدَ الحَوْلِ يَسْلُو عَنْهَا، ويَتْرُكُ طَلَبَهَا.

ويَسْقُطُ بِتَأْخِيرِهِ عَنِ الحَوْلِ الأَوَّلِ، نَصَّ عَلَيْهِ(٣)، فَإِنْ تَرَكَهُ في بَعْضِ الحَوْلِ: عُرِّفَ بَقِيَّتَهُ.

وقِيلَ: لَا يَسْقُطُ بِتَأْخِيرِهِ؛ لأَنَّهُ وَاجِبٌ، فَلا يَسْقُطُ بِتَأْخِيرِهِ عَنْ وَقْتِهِ، كَسَائِرِ الوَاجِبَاتِ.

وعَلَيْهِمَا: لَا يَمْلِكُهَا بِالتَّعْرِيفِ فِيمَا عَدَا الحَوْلَ الأَوَّلَ؛ لأَنَّ شَرْطَ المِلْكِ التَّعْرِيفُ فِيهِ، ولَمْ يُوجَدْ(٤).

نَعَمْ لَوْ تَرَكَهُ لِمَرَضٍ ونِسْيَانٍ: مَلَكَهَا بِالتَّعْرِيفِ في ثَانِي الحَوْلِ في وَجْهٍ، وفي آخَرَ: حُكْمُهُ حُكْمُ مَنْ تَرَكَهُ لِغَيْرِ عُذْرٍ، فَلا يَمْلِكُهَا، إذِ الحُكْمُ يَنْتَفِي بِانْتِفَاءِ سَبَبِهِ مُطْلَقًا(٥).

---

(١) في المَطْبُوعِ: «مُقْتَضى»، والمُثْبَتُ مِنْ (ب). وانْظُرْ: «المُغْنِيَ» (٨/ ٢٩٧)، و«الشَّرْحَ الكَبِيْرَ» (١٦/ ٢٣٢).

(٢) «المُغْنِي» (٨/ ٢٩٧)، و«الشَّرْحُ الكَبِيْرُ» (١٦/ ٢٣٢).

(٣) «المُغْنِي» (٨/ ٢٩٨)، و«الشَّرْحُ الكَبِيْرُ» (١٦/ ٢٣٣).

(٤) السَّابِق.

(٥) «الشَّرْحُ الكَبِيْرُ» (١٦/ ٢٣٤)، و«شَرْحُ الزَّرْكَشِي» (٤/ ٣٣٣).

(فَإِنْ لَمْ يُعَرِّفْ: دَخَلَتْ في مِلْكِهِ بَعْدَ الحَوْلِ حُكْمًا)، أيْ: مِنْ غَيْرِ اخْتِيَارٍ، **(كَالمِيرَاثِ)**، نَصَّ عَلَيْهِ[١]، وذَكَرَهُ في «عُيُونِ المَسَائِلِ»[٢]: «الصَّحِيحُ مِنَ المَذْهَبِ»، غَنِيًّا كَانَ أو فَقِيرًا؛ لِظَاهِرِ الأحَادِيثِ: «**فَإِنْ لَمْ تُعَرِّفْ فَاسْتَنْفِقْهَا**»[٣]، وفي لَفْظٍ: «**فَهِيَ كَسَبِيلِ مَالِكَ**»[٤]، وفي لَفْظٍ: «**ثُمَّ كُلْهَا**»[٥]، وفي لَفْظٍ: «**فَانْتَفِعْ بِهَا**»[٦]، وفي لَفْظٍ: «**فَشَأْنُكَ بِهَا**»[٧]، وفي لَفْظٍ: «**فَاسْتَمْتِعْ بِهَا**»[٨].

ولَوْ وَقَفَ مِلْكُهَا عَلَىٰ تَمَلُّكِهَا؛ لَبَيَّنَهُ لَهُ، ولَمْ يُجَوِّزْ لَهُ التَّصَرُّفَ قَبْلَهُ؛ ولِأنَّ الالْتِقَاطَ والتَّعْرِيفَ سَبَبٌ لِلْمِلْكِ، فَإذَا تَمَّ: وَجَبَ أنْ يَثْبُتَ بِهِ المِلْكُ حُكْمًا، كَالإحْيَاءِ والاصْطِيَادِ.

(وَعِنْدَ أبي الخَطَّابِ: لا يَمْلِكُهُ؛ حَتَّىٰ يَخْتَارَ ذَلِكَ)، وهُوَ رِوَايَةٌ في «الوَاضِحِ»[٩]؛ لأنَّ هَذَا يُمْلَكُ بِعِوَضٍ، فَلَمْ يَحْصُلْ إلاَّ بِاخْتِيَارِ المَالِكِ،

---

(١) «المُغْنِي» (٨/ ٣١٣)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ٢٣٦)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٣١٤).
(٢) «الفُرُوعُ» (٧/ ٣١٤).
(٣) أخْرَجَهُ البُخَارِي (٩١)، ومُسْلِمٌ (١٧٢٢)، وقَدْ مَرَّ مَعَنَا.
(٤) أخْرَجَهُ البُخَارِي (٢٤٢٦)، ومُسْلِمٌ (١٧٢٣).
(٥) أخْرَجَهُ مُسْلِمٌ في اللُّقَطَةِ (١٧٢٢) (٧).
(٦) أخْرَجَهُ الطَّحَاوِي (٤/ ١٣٤).
(٧) أخْرَجَهُ البُخَارِي (٢٣٧٢)، (٢٤٢٩)، (٢٤٣٠)، ومُسْلِمٌ (١٧٢٢).
(٨) أخْرَجَهُ البُخَارِي في اللُّقَطَةِ (٢٤٢٦)، (٢٤٣٧)، ومُسْلِمٌ في اللُّقَطَةِ (١٧٢٣).
(٩) «الفُرُوعُ» (٧/ ٣١٤).

كَالقَرْضِ، فَعَلَيْهِ: لَا بُدَّ مِنْ لَفْظٍ.

فَلَوِ الْتَقَطَهَا اثْنَانِ، فَعرَّفَاهَا حَوْلًا: مَلَكَاهَا، فَإِنْ قُلْنَا تَقِفُ علىٰ الِاخْتِيَارِ، فَاخْتَارَ أحَدُهُمَا دُونَ الآخرِ: مَلَكَ المُخْتَارُ نَصِفَهَا، وإنْ قَالَ أحَدُهُمَا لِصَاحِبِهِ: هَاتِهَا، فَأَخَذَهَا لِنَفْسِهِ: فَهِيَ لَهُ دُونَ الآمِرِ، وإنْ أخَذَهَا لِلْآمِرِ: فَهِيَ لَهُ، كَمَا لَوْ وَكَّلَهُ في الِاصْطِيَادِ[١].

وفي «الكَافِي»[٢]: لِرَافِعِهَا؛ لأنَّهُ لَا يَصِحُّ التَّوْكِيلُ فِيهِ.

(وَعَنْ أحْمَدَ: لَا تُمْلَكُ إِلَّا الأَثْمَانُ، وهِيَ ظَاهِرُ المَذْهَبِ)، نَقَلَهَا واخْتَارَهَا الأَكْثَرُ؛ لأنَّ الخَبَرَ وَرَدَ فِيهَا، وغَيْرُهَا لَا يُسَاوِيهَا؛ لِعَدَمِ الغَرَضِ المُتَعَلِّقِ بِهَا، فَمِثْلُهَا يَقُومُ مَقَامَهَا مِنْ كُلِّ وَجْهٍ؛ بِخِلَافِ غَيْرِهَا[٣].

فَدَلَّ: أنَّ العُرُوضَ لَا تُمْلَكُ، نصَّ عَلَيْهِ في رِوَايَةِ الجَمَاعَةِ، وقَالَهُ أكْثَرُ الأصْحَابِ، مَعَ أنَّهُ ذَكَرَ في «المُغْنِي»[٤]: «ولَا أعْلَمُ بَيْنَ أكْثَرِ أهْلِ العِلْمِ فَرْقًا بَيْنَ الأَثْمَانِ، والقُرُوضِ».

وعَنْهُ: ولَا الشَّاةِ، والمَذْهَبُ عِنْدَ العَامَّةِ: أنَّ الشَّاةَ تُمْلَكُ دُونَ العُرُوضِ، قَالَهُ الزَّرْكَشِيُّ[٥].

---

(١) «المُغْنِي» (٨/ ٣٠١)، و«الشَّرْحُ الكَبِيْرُ» (١٦/ ٢٣٨).
(٢) «الكَافِي» لابنِ قُدَامَةَ (٣/ ٤٦٠).
(٣) «المُغْنِي» (٨/ ٣٠٢)، و«الشَّرْحُ الكَبِيْرُ» (١٦/ ٢٣٩).
(٤) «المُغْنِي» (٨/ ٣٠٣).
(٥) «شَرْحُ الزَّرْكَشِي» (٤/ ٣٣١).

(وَهَلْ لَهُ الصَّدَقَةُ بِغَيْرِهَا)، أَيْ: بَعْدَ التَّعْرِيفِ المُعْتَبَرِ تُبَاعُ، ويُتَصَدَّقُ بِثَمَنِهَا: (عَلَىٰ رِوَايَتَيْنِ):

أَظْهَرُهُمَا: لَهُ الصَّدَقَةُ بِهِ، بِشَرْطِ ضَمَانِهِ[١]، رُوِيَ عَنِ ابْنِ مَسْعُودٍ؛ ولِأَنَّ الإِنْسَانَ يَنْتَفِعُ بِمَا لَهُ تَارَةً لِمَعَاشِهِ، وتَارَةً لِمَعَادِهِ، فَإِذَا انْتَفَىٰ الأَوَّلُ: تَعَيَّنَ الثَّانِي.

والثَّانِي: لَا يَتَصَدَّقُ بِهِ[٢]؛ لأَنَّهُ تَصَرُّفٌ في مَالِ غَيْرِهِ بِغَيْرِ إِذْنِهِ؛ ولِأَنَّهُ يُحْتَمَلُ أَنْ يَظْهَرَ صَاحِبُهَا فَيَأْخُذَهَا، قَالَ الخَلَّالُ: «هَذَا قَوْلٌ قَدِيمٌ رَجَعَ عَنْهُ»[٣].

فَعَلَيْهِ: يُعَرِّفُهَا أَبدًا، اخْتَارَهُ أَبُو بَكْرٍ، وابْنُ عَقِيلٍ[٤]، وقَالَ القَاضِي في «الخِصَالِ»[٥]: «يُخَيَّرُ بَيْنَ تَعْرِيفِهَا أَبدًا، وبَيْنَ دَفْعِهَا إِلَىٰ الحَاكِمِ؛ لِيَرَىٰ رَأْيَهُ فِيهَا»، وقَالَ ابْنُ عَقِيلٍ في «البِدَايَةِ»[٦]: «يَدْفَعُهَا إِلَىٰ الحَاكِمِ»[٧].

---

(١) «الفُرُوعُ» (٧/ ٣١٤).

(٢) السَّابق.

(٣) «المُغْنِي» (٨/ ٣٠٣)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ٢٤٠).

(٤) «المُغْنِي» (٨/ ٣٠٣)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ٢٤٠)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٣١٤).

(٥) «شَرْحُ الزَّرْكَشِي» (٤/ ٣٣١).

(٦) انْظُرْ: «شَرْحَ الزَّرْكَشِي» (٤/ ٣٣١)، وفِيْهِ: «في «التَّذْكِرَةِ»: يَدْفَعُهَا...».

(٧) «شَرْحُ الزَّرْكَشِي» (٤/ ٣٣١)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٣١٤).

وظَاهِرُ كَلَامِ جَمَاعَةٍ: خِلَافُهُ(١)، قَالَ في «الفُرُوعِ»(٢): «وتَتَوَجَّهُ الرِّوَايَتَانِ فِيمَا يَأْخُذُهُ السُّلْطَانُ مِنَ اللُّصُوصِ إذَا لَمْ يُعْرَفْ رَبُّهُ، ونَقَلَ صَالِحٌ في اللُّقَطَةِ: يَبِيعُهُ ويَتَصَدَّقُ بِثَمَنِهِ بِشَرْطِ ضَمَانِهِ».

(وَعَنْهُ: لَا تُمْلَكُ لُقْطَةُ الحَرَمِ بِحَالٍ)، بَلْ يَجُوزُ أَخْذُهَا لِلْحِفْظِ(٣)، اخْتَارَهُ الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ(٤)، وغَيْرُهُ مِنَ المُتَأَخِّرِينَ(٥)؛ لِقَوْلِهِ عليه السلام في مَكَّةَ: «لا تَحِلُّ سَاقِطَتُهَا إلَّا لِمُنْشِدٍ»(٦) مُتَّفَقٌ عَلَيْهِ.

قَالَ أَبُو عُبَيْدٍ(٧): «المُنْشِدُ: المُعَرِّفُ، والنَّاشِدُ: الطَّالِبُ»، فَيَكُونُ مَعْنَاهُ: لَا تَحِلُّ لُقَطَةُ مَكَّةَ إلَّا لِمَنْ يُعَرِّفُهَا؛ لأَنَّهَا خُصَّتْ بِهَذَا مِنْ بَيْنِ سَائِرِ البُلْدَانِ، فَتُعَرَّفُ أَبَدًا، أو يَدْفَعُهَا إلَىٰ حَاكِمٍ.

والمَذْهَبُ: أَنَّهُ كَالحِلِّ لِحَدِيثِ زَيْدٍ(٨)، وبِأَنَّ عُمُومَ الأَشْخَاصِ يَتَنَاوَلُ

---

(١) «الفُرُوعُ» (٧/ ٣١٤).

(٢) السَّابِق.

(٣) «المُغْنِي» (٨/ ٣٠٥)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ٢٤٥)، و«شَرْحُ الزَّرْكَشِي» (٤/ ٣٣٢)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٣١٥).

(٤) «الفُرُوعُ» (٧/ ٣١٥).

(٥) السَّابِق.

(٦) أَخْرَجَهُ البُخَارِيُّ في العِلْمِ (١١٢)، ومُسْلِمٌ في الحَجِّ (١٣٥٥).

(٧) «غَرِيْبُ الحَدِيْثِ» (٢/ ١٣٣).

(٨) أَخْرَجَهُ البُخَارِي (٩١)، ومُسْلِمٌ (١٧٢٢)، وقَدْ مَرَّ مَعَنَا.

عُمُومَ الأَحْوَالِ، إِذْ قَوْلُهُ: «مَنْ وَجَدَ لُقَطَةً»، عَامٌّ في كُلِّ وَاجِدٍ، وعُمُومُ الوَاجِدِينَ يَسْتَلْزِمُ عُمُومَ أَحْوَالِهِمْ.

وعَنْ أَحْمَدَ: أَنَّ اللُّقَطَةَ لَا تُمْلَكُ بِحَالٍ، نَقَلَهَا حَنْبَلٌ، والبَغَوِيُّ، ذَكَرَهُ السَّامَرِّيُّ(١).

❑❑❑

(١) «المُستَوعِبُ» للسَّامَرِّي (٢/ ١١٧).

فصل

(وَلَا يَجُوزُ لَهُ التَّصرُّفُ في اللُّقَطَةِ؛ حَتَّىٰ يَعْرِفَ وِعَاءَهَا): وهُوَ العِفَاصُ(١) الَّذِي تَكُونُ فِيهِ مِنْ خِرْقَةٍ أو غَيْرِهَا، وقِيلَ: هُوَ صِفَةُ شَدِّهِ وعَقْدِهِ.

(وَوِكَاءَهَا): وهُوَ مَا شُدَّ بِهِ الوِعَاءُ(٢)، وهُمَا مَمْدُودَانِ(٣).

(وَقَدْرَهَا) بِالعَدَدِ، أو الكَيْلِ، أو الوَزْنِ، أو الذَّرْعِ.

(وَجِنْسَهَا، وصِفَتَهَا)؛ لِحَدِيثِ زَيْدٍ وفِيهِ: «**فَإِنْ جَاءَ صَاحِبُهَا فَعَرَّفَ عِفَاصَهَا، وعَدَدَهَا، ووِكَاءَهَا، فَأَعْطِهَا إِيَّاهُ، وإِلَّا فَهِيَ لَكَ**»(٤) رَوَاهُ مُسْلِمٌ، وفي حَدِيثِ أُبَيِّ بْنِ كَعْبٍ: «**فَإِنْ جَاءَ أَحَدٌ يُخْبِرُكَ بِعَدَدِهَا، ووِعَائِهَا، ووِكَائِهَا، فَأَعْطِهَا إِيَّاهُ**»(٥).

ولِأَنَّ دَفْعَهَا إِلَىٰ رَبِّهَا يَجِبُ بِمَا ذُكِرَ، فَلا بُدَّ مِنْ مَعْرِفَتِهِ؛ نَظَرًا إِلَىٰ مَا لَا يَتِمُّ الوَاجِبُ إِلَّا بِهِ وَاجِبٌ؛ ولِأَنَّهُ إذَا عَدَمَ ذَلِكَ، لَمْ يُبْقَ سَبِيلٌ إِلَىٰ مَعْرِفَتِهَا.

---

(١) «القَامُوسُ المُحِيطُ» (٦٢٣)، مَادَّة «عَفَص».

(٢) «وِعَاءَها وَوِكَاءَها» - بِكَسْرِ أَوَّلِهِمَا مَمْدُودَيْنِ -، فَالوِعَاءُ: ما يُجْعَلُ فِيهِ المَتَاعُ، يُقَالُ: أوْعَيْتُ المَتَاعَ: إذَا جَعَلْتُهُ فِيهِ، والوِكَاءُ: الخَيْطُ الَّذِي تُشَدُّ بِهِ الصُّرَّةُ والكِيسُ ونَحْوُهُمَا. انْظُرْ: «المُطْلِعَ» للبَعْلِي (٣٤٢).

(٣) أي: الوِعَاءُ والوِكَاءُ.

(٤) أخْرَجَهُ البُخَارِي في اللُّقَطَةِ (٢٤٢٧)، ومُسْلِمٌ في اللُّقَطَةِ (١٧٢٢) (٦).

(٥) أخْرَجَهُ مُسْلِمٌ في اللُّقَطَةِ (١٧٢٣) (١٠).

قَالَ القَاضِي[١]: «يَنْبَغِي أَنْ يُعَرِّفَ جِنْسَهَا، ونَوْعَهَا، وإِنْ كَانَتْ ثِيَابًا عَرَّفَ لِفَافَتَهَا، وجِنْسَهَا، ويُعَرِّفُ العَقْدَ عَلَيْهَا هَلْ هُوَ وَاحِدٌ، أو أَكْثَرُ»[٢].

(وَيُسْتَحَبُّ ذَلِكَ عِنْدَ وِجْدَانِهَا)؛ لأَنَّ فِيهِ تَحْصِيلًا لِلْعِلْمِ بِذَلِكَ[٣].

(والإِشْهَادُ عَلَيْهَا)؛ لأَنَّهُ عَلَيْهِ السَّلَامُ لَمْ يَأْمُرْ بِهِ.

قَالَ أَحْمَدُ: «لا أُحِبُّ أَنْ يَمَسَّهَا؛ حَتَّىٰ يُشْهِدَ عَلَيْهَا»[٤].

فَظَاهِرُهُ: أَنَّهُ مُسْتَحَبٌّ[٥]، وأَوْجَبَهُ ابْنُ أَبِي مُوسَىٰ[٦]، وأَبُو بَكْرٍ[٧]؛ لِقَوْلِهِ عَلَيْهِ السَّلَامُ: «مَنْ وَجَدَ لُقَطَةً؛ فَلْيُشْهِدْ ذَوَيْ عَدْلٍ»[٨] رَوَاهُ أَبُو دَاوُدَ.

---

(١) «المُغْنِي» (٨/ ٣٠٨)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ٢٤٩).

(٢) «الإِقْنَاعُ» لابنِ القَطَّانِ (٣/ ١٦١٠).

(٣) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ٢٤٧)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٣١٧).

(٤) «المُغْنِي» (٨/ ٣٠٨)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ٢٥٠).

(٥) أي: الإِشْهَادُ علىٰ اللُّقَطَةِ.

(٦) «الإِرْشَادُ» لابنِ أبي مُوسَىٰ (٢٥٢).

(٧) «الفُرُوعُ» (٧/ ٣١٧).

(٨) حَدِيْثٌ صَحِيْحٌ.

أَخْرَجَهُ أبو دَاوُدَ (١٧٠٩)، وأَحْمَدُ (١٧٤٨١)، والنَّسَائِي في «السُّنَنِ الكُبْرَىٰ» (٥٨٠٨)، وابنُ مَاجَهْ (٢٥٠٥)، والطَّحَاوِي في «شَرْحِ مُشْكِلِ الآثَارِ» (٣١٣٧)، (٤٧١٥)، وابنُ أبي شَيْبَةَ (٦/ ٤٥٥)، وقَالَ فِيْهِ بَعْضُ الرُّوَاةِ: «ذَا عَدْلٍ»، أو: «ذَوَيْ عَدْلٍ»، علىٰ الشَّكِّ!

وأَخْرَجَهُ الطَّبَرَانِي في «المُعْجَمِ الكَبِيرِ» (١٧/ ٩٩٠)، وقَالَ: «ذَا عَدْلٍ»، مِنْ غَيْرِ شَكٍّ.

قَالَ السِّنْدِي: «قَوْلُهُ: «فَلْيُشْهِدْ» مِنَ الإِشْهَادِ، أيْ: علىٰ أَنَّهُ أَخَذَهَا لِيحفَظَهَا علىٰ =

فَعَلَيْهَا: يَضْمَنُ بِتَرْكِهِ!

وجَوَابُهُ: مَا سَبَقَ، ولَوْ وَجَبَ لَبَيَّنَهُ، فَإِنَّهُ لَا يَجُوزُ تَأْخِيرُ البَيَانِ عَنْ وَقْتِ الحَاجَةِ، سِيَّمَا وقَدْ سُئِلَ عَنْ حُكْمِ اللُّقَطَةِ؛ ولِأَنَّهُ أُخِذَ علىٰ وَجْهِ الأَمَانَةِ، فَلَمْ يَفْتَقِرْ إِلَىٰ الإِشْهَادِ، كالوَدِيْعَةِ[١].

والشُّهُودُ عَدْلَانِ فَصَاعِدًا، ولَا يَشْهَدُ علىٰ الصِّفَاتِ، نصَّ عَلَيْهِ[٢]؛ لِاحْتِمَالِ تَنَوُّعِهِ، فَيَعْتَمِدُهُ المُدَّعِي الكَاذِبُ.

ويُسْتَحَبُّ كَتْبُ صِفَاتِهَا؛ لِيَكُونَ أَثْبَتَ لَهَا، مَخَافَةَ نِسْيَانِهَا[٣].

* * *

(فَمَتَىٰ جَاءَ طَالِبُهَا)، ولَوْ بَعْدَ الحَوْلِ، (فَوَصَفَهَا) بِالصِّفَاتِ السَّابِقَةِ: (لَزِمَ دَفْعُهَا إِلَيْهِ)، بِلَا بَيِّنَةٍ ولَا يَمِينٍ، وإِنْ لَمْ يَغْلِبْ علىٰ ظَنِّهِ صِدْقُهُ؛ لِقَوْلِهِ: «فَإِنْ جَاءَ طَالِبُهَا يَوْمًا مِنَ الدَّهْرِ؛ فَأَدِّهَا إِلَيْهِ»[٤].

وفي «الرِّعَايَةِ»: «يَأْخُذُهَا تَامَّةً مَعَ ظَنِّ صِدْقِهِ»[٥]، وفي كَلَامِ أَبِي الفَرَجِ،

= صَاحِبِهَا، أَيْ: لِئَلَّا يَحْدُثَ لَهُ طَمَعٌ في أَكْلِهَا. «فَإِنَّهُ مَالُ اللهِ»، أَيْ: فَلْيَصْرِفْ في مَصَارِفِهِ فَإِنَّهُ مَالُ اللهِ».

(١) في المَطْبُوعِ: «كَمَا لَوْ دَفَعَهُ»، وهُوَ خَطَأٌ ظَاهِرٌ! والمُثْبَتُ مِنْ (ب). وانْظُرْ: «المُغْنِي» (٨/ ٣٠٩)، و«الشَّرْحَ الكَبِيرَ» (١٦/ ٢٥٠).

(٢) «شَرْحُ الزَّرْكَشِي» (٤/ ٣٣٥).

(٣) «المُغْنِي» (٨/ ٣٠٩)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ٢٥١).

(٤) أَخْرَجَهُ البُخَارِي (٩١)، ومُسْلِمٌ (١٧٢٢)، وقَدْ مَرَّ مَعَنَا.

(٥) «الفُرُوعُ» (٧/ ٣١٨).

و«التَّبْصِرَةِ»: «جَازَ الدَّفْعُ إِلَيْهِ»(١).

وقَالَ أَبُو حَنِيفَةَ، والشَّافِعِيُّ: لَا يُجْبَرُ علىٰ ذَلِكَ إِلَّا بِبَيِّنَةٍ(٢).

والأَوَّلُ: أَوْلَىٰ؛ لأَنَّهُ عَلَيْهِ السَّلَامُ لَمْ يَذْكُرْ بَيِّنَةً، ولَوْ كَانَتْ شَرْطًا لَذَكَرَهَا، كَغَيْرِهَا.

ولا يُنَافِيهِ قَوْلُهُ عَلَيْهِ السَّلَامُ: **«البَيِّنَةُ علىٰ المُدَّعِي، واليَمِينُ علىٰ مَنْ أَنْكَرَ»**(٣)، إِذْ هُوَ مَعَ وُجُودِ مُنْكِرٍ، وهُوَ مَفْقُودٌ في صُورَةِ اللُّقَطَةِ، فَالخَبَرُ لَا يَشْمَلُهَا، ولَوْ سَلَّمَ فَالتَّخْصِيصُ، ويَتَعَذَّرُ إِقَامَةُ البَيِّنَةِ عَلَيْهَا غَالِبًا لِسُقُوطِهَا حَالَ الغَفْلَةِ والسَّهْوِ، فَلَوْ لَمْ يَجِبْ دَفْعُهَا بِالصِّفَةِ؛ لَمَا جَازَ الْتِقَاطُهَا.

ومِثْلُهُ: وَصْفُهُ مَغْصُوبًا ومَسْرُوقًا، ذَكَرَهُ في «عُيُونِ المَسَائِلِ»(٤)، والقَاضِي، وأَصْحَابُهُ(٥).

(بِنَمَائِهَا المُتَّصِلِ)؛ لأَنَّهَا نَمَاءُ مِلْكِهِ، ولَا يُمْكِنُ انْفِصَالُهَا؛ ولِأَنَّهُ يُتْبَعُ في العُقُودِ والفُسُوخِ.

(وَزِيَادَتُهَا المُنْفَصِلَةُ: لِمَالِكِهَا قَبْلَ الحَوْلِ)؛ لأَنَّهَا نَمَاءُ مِلْكِهِ،

(١) السَّابِق.

(٢) «المُغْنِي» (٨/ ٣٠٩)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ٢٥١).

(٣) حَدِيْثٌ حَسَنٌ.

أَخْرَجَهُ البَيْهَقِي في «السُّنَنِ الكُبْرَىٰ» (١٠/ ٢٥٢)، وابنُ أبي عَاصِمٍ في «الدِّيَاتِ» (٤٠): بِإِسْنَادٍ حَسَنٍ مِنْ حَدِيْثِ ابنِ عَبَّاسٍ رَضِيَ اللهُ عَنْهُمَا، وقَدْ مَرَّ مَعَنَا.

(٤) «الفُرُوعُ» (٧/ ٣١٨).

(٥) السَّابِق.

(وَلِوَاجِدِهَا بَعْدَهُ)، أيْ: بَعْدَ مُضِيِّ حَوْلِ التَّعْرِيفِ، (فِي أَصَحِّ الوَجْهَيْنِ)، وهُوَ ظَاهِرُ «الوَجِيزِ»[١]، وصَحَّحَهُ ابْنُ حَمْدَانَ[٢]؛ لأَنَّهُ مَلَكَهَا بِانْفِصَالِ الحَوْلِ، فَالنَّمَاءُ إذَنْ: نَمَاءُ مِلْكِهِ.

والثَّانِي: يَأْخُذُهَا رَبُّهَا بِهَا، كَالمُتَّصِلَةِ وكَالمُفْلِسِ، والوَلَدِ.

والصَّحِيحُ مِنْهُمَا: أنَّ الزِّيَادَةَ إنْ حَدَثَتْ في مِلْكِهِ[٣].

ثُمَّ الفَرْقُ: أنَّهُ في مَسْأَلَتِنَا يَضْمَنُ المُلْتَقِطُ النَّقْصَ، فَتَكُونُ الزِّيَادَةُ لَهُ؛ لِيَكُونَ الخَرَاجُ بِالضَّمَانِ، ذَكَرَهُ في «المُغْنِي»[٤]، و«الشَّرْحِ»[٥].

***

❑ **فَرْعٌ**: إذَا اخْتَلَفَ المُؤَجِّرُ والمُسْتَأْجِرُ في دَفْنٍ في الدَّارِ، مَنْ وَصَفَهُ فَهُوَ لَهُ[٦]، وقِيلَ: لاَ كَوَدِيعَةٍ، وعَارِيَّةٍ، ورَهْنٍ، وغَيْرِهِ؛ لأنَّ اليَدَ دَلِيلُ المِلْكِ، ولَا تَتَعَذَّرُ البَيِّنَةُ[٧].

❑ **مَسْأَلَةٌ**: مَئُونَةُ الرَّدِّ علىٰ رَبِّهَا، ذَكَرَهُ في «التَّعْلِيقِ»، و«الِانْتِصَارِ»؛ لِتَبَرُّعِهِ[٨].

---

(١) «الوَجِيزُ» للدُّجَيْلِي (٢٥٦).

(٢) «الرِّعَايَةُ الصُّغْرىٰ» لابنِ حَمْدَانَ (١/ ٤٣٦).

(٣) «المُغْنِي» (٨/ ٣١٤)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ٢٥٥).

(٤) «المُغْنِي» (٨/ ٣١٤).

(٥) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ٢٥٥).

(٦) انْظُرْ: «مَسَائِلَ الفَضْلِ بنِ زِيَادٍ» - كَمَا في «المُغْنِي» (٨/ ٣٢١) -، و«بَدَائِعَ الفَوَائِدِ» (٤/ ٧٦)، و«الإنْصَافَ» (٦/ ٤٢٣).

(٧) «الفُرُوعُ» (٧/ ٣١٨).

(٨) السَّابِق.

وفي «التَّرْغِيبِ»، و«الرِّعَايَةِ»[١]: علىٰ المُلْتَقِطِ[٢].

***

(وَإِنْ تَلِفَتْ[٣]، أو نَقَصَتْ قَبْلَ الحَوْلِ: لَمْ يَضْمَنْهَا)؛ لأَنَّهَا أَمَانَةٌ في يَدِهِ، فَلَمْ تُضْمَنْ بِغَيْرِ تَفْرِيطٍ، كَالوَدِيعَةِ.

(وَإِنْ كَانَ بَعْدَهُ: يَضْمَنُهَا)؛ لأَنَّهَا دَخَلَتْ في مِلْكِهِ بِانْقِضَاءِ الحَوْلِ، وتَلِفَتْ مِنْ مَالِهِ، ولَا فَرْقَ بَيْنَ التَّفْرِيطِ وعَدَمِهِ.

لَكِنِ اخْتَارَ في «المُغْنِي»[٤]: أَنَّ اللُّقَطَةَ بَعْدَ الحَوْلِ: تُمْلَكُ بِغَيْرِ عِوَضٍ يَثْبُتُ في مِلْكِهِ، وإِنَّمَا يَتَجَدَّدُ العِوَضُ بِمَجِيءِ صَاحِبِهَا»[٥].

وعِنْدَ القَاضِي، وغَيْرِهِ: «أَنَّهُ لَا يَمْلِكُهَا إِلَّا بِعِوَضٍ في ذِمَّتِهِ لِصَاحِبِهَا»[٦].

وعَلَيْهِمَا: يَزُولُ مِلْكُ المُلْتَقِطِ عَنْهَا، بِوُجُودِ رَبِّهَا إِنْ كَانَتْ بَاقِيَةً، ويُرَدُّ بَدَلُهَا، وهُوَ مِثْلُهَا، أو قِيمَتُهَا إِنْ كَانَتْ تَالِفَةً»[٧]؛ لِأَخْبَارٍ[٨]؛ ولِأَنَّهُ مَالٌ

(١) «الرِّعَايَةُ الصُّغْرَىٰ» لابنِ حَمْدَانَ (١/ ٤٣٥).

(٢) «الفُرُوعُ» (٧/ ٣١٨).

(٣) أي: اللُّقَطَةُ.

(٤) «المُغْنِي» (٨/ ٣١٣-٣١٤).

(٥) «شَرْحُ الزَّرْكَشِي» (٤/ ٣٣٦).

(٦) السَّابق.

(٧) «شَرْحُ الزَّرْكَشِي» (٤/ ٣٣٦).

(٨) مِنْهَا: حَدِيثُ زَيْدِ بنِ خَالِدٍ الجُهَنِي رضي الله عنه، وفِيْهِ: «**فإِنْ جَاءَ صَاحِبُها، وإلاَّ فَشَأْنَكَ بِهَا**»، في لَفْظٍ: «**فَهِيَ لَكَ**»، وفي لَفْظٍ: «**فَإِنْ لَمْ تُعْرَفْ فَاسْتَنْفِقْهَا، وَلْتَكُنْ وَدِيعَةً عِنْدَكَ، فَإِن جَاءَ طَالِبُها يَوْمًا مِنَ الدَّهْرِ فَادفَعْهَا إِلَيهِ**» أَخْرَجَهُ البُخَارِي (٩١)، (٢٣٧٢)، (٢٤٢٩)، =

مَعْصُومٌ، فَلَمْ يَجُزْ إِسْقَاطُ حَقِّهِ مِنْهُ مُطْلَقًا، كَمَا لَوِ اضْطُرَّ إِلَىٰ مَالِ غَيْرِهِ.

وعَنْهُ: لَا يَضْمَنُ؛ لِحَدِيثِ عِيَاضٍ المَرْفُوعِ: «**فَإِنْ جَاءَ رَبُّهَا، وإِلَّا فَهُوَ مَالُ اللهِ يُؤْتِيهِ مَنْ يَشَاءُ**»[١].

وتُعْتَبَرُ القِيمَةُ وَقْتَ التَّمَلُّكِ، قَالَهُ في «التَّلْخِيصِ»[٢]، وهُوَ ظَاهِرٌ علىٰ رَأْيِ القَاضِي[٣].

وقَالَ الشَّيْخَانِ[٤]: «حِينَ وُجُودِ رَبِّهَا»، وقِيلَ: «يَوْمَ تَصَرُّفِهِ»[٥]، وقِيلَ: «يَوْمَ غُرْمِ بَدَلِهَا»[٦]، وعَنْهُ[٧]: «لَا يَضْمَنُ قِيمَتَهَا بَعْدَ مِلْكِهَا»، وقِيلَ: «ولا يَرُدُّهَا»[٨].

والخِلَافُ السَّابِقُ: علىٰ القَوْلِ بِمِلْكِهَا بِمُضِيِّ الحَوْلِ.

= (٢٤٣٠)، ومُسْلِمٌ (١٧٢٢)، وقَدْ مَرَّ مَعَنَا.

(١) حَدِيْثٌ صَحِيْحٌ.

أَخْرَجَهُ أَحْمَدُ (١٨٣٤٣)، والطَّيَالِسِي (١٠٨١)، وابنُ الجَارُوْدِ (٦٧١)، والطَّحَاوِي في «شَرْحِ مُشْكِلِ الآثَارِ» ((٣١٣٣)، (٤٧١٦))، وابنُ حِبَّانَ (٤٨٩٤)، والطَّبَرَانِي في «المُعْجَمِ الكَبِيرِ» (١٧/ (٩٨٦))، والبَيْهَقِي (٦/ ١٨٧)، وقَدْ مَرَّ مَعَنَا.

(٢) «شَرْحُ الزَّرْكَشِي» (٤/ ٣٣٧).

(٣) السَّابِق.

(٤) أيْ: مَجْدُ الدِّيْنِ أبو البَرَكَاتِ عَبْدُ السَّلامِ ابنُ تَيْمِيَّةَ، ومُوَفَّقُ الدِّيْنِ أبو مُحَمَّدٍ عَبْدُ اللهِ ابنُ قُدَامَةَ رَحِمَهُمَا اللهُ تَعَالَىٰ.

(٥) «الفُرُوعُ» (٧/ ٣١٩).

(٦) السَّابِق.

(٧) «الفُرُوعُ» (٧/ ٣١٩).

(٨) السَّابِق.

فَأَمَّا مَنْ قَالَ: لَا يَمْلِكُهَا إِلَّا بِالِاخْتِيَارِ: لَمْ يَضْمَنْهَا إِلَّا بِهِ، ومَنْ قَالَ: لَا يَمْلِكُهَا بِحَالٍ: لَمْ يَضْمَنْهَا، وهُوَ قَوْلُ الحَسَنِ، والنَّخَعِيِّ، وغَيْرِهِمَا.

* * *

❏ تَنْبِيهٌ: إِذَا تَصَرَّفَ فِيهَا المُلْتَقِطُ بَعْدَ الحَوْلِ بِبَيْعٍ، أو هِبَةٍ، أو نَحْوِهِمَا: صَحَّ.

فَإِنْ جَاءَ رَبُّهَا بَعْدَ خُرُوجِهَا عَنْهُ: فَلَيْسَ لَهُ أَخْذُهَا، ولَهُ أَخْذُ بَدَلِهَا[1].

فَإِنْ عَادَتْ إِلَىٰ المُلْتَقِطِ: فَلَهُ أَخْذُهَا، كَالزَّوْجِ إِذَا طَلَّقَ قَبْلَ الدُّخُولِ، فَوَجَدَ الصَّدَاقَ قَدْ رَجَعَ إِلَىٰ المَرْأَةِ، فَإِنْ كَانَ بَيْعَ خِيَارٍ فَلَهُ أَخْذُهُ[2].

فَإِنْ مَاتَ المُلْتَقِطُ بَعْدَ أَنْ صَارَتْ مِلْكًا لَهُ، ثُمَّ جَاءَ رَبُّهَا: فَهُوَ غَرِيمٌ بِهَا يَرْجِعُ بِبَدَلِهَا إِنِ اتَّسَعَتِ التَّرِكَةُ، وإِلَّا تَحَاصَّ الغُرَمَاءُ، أَيْ: مَعَ التَّلَفِ، ولَا فَرْقَ بَيْنَ أَنْ يَعْلَمَ تَلَفَهَا بَعْدَ الحَوْلِ، أَوْ «لا».

وفي **«المُغْنِي»**[3]: احْتِمَالٌ لَا يُلْزِمُ عِوَضَهَا إِنْ لَمْ يُعْلَمْ تَلَفُهَا بَعْدَ الحَوْلِ؛ لِاحْتِمَالِ تَلَفِهَا في الحَوْلِ، وهِيَ أَمَانَةٌ[4].

* * *

(١) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ٢٥٨).

(٢) السَّابِق.

(٣) «المُغْنِي» (٧/ ٣٢٢).

(٤) «شَرْحُ الزَّرْكَشِي» (٤/ ٣٣٨).

(وَإِنْ وَصَفَهَا اثْنَانِ) مَعًا، أو وَصَفَهَا الثَّانِي قَبْلَ دَفْعِهَا لِلْأَوَّلِ: (قُسِّمَتْ بَيْنَهُمَا في أحَدِ الوَجْهَيْنِ)، ذَكَرَهُ أَبُو الخَطَّابِ[١]، وقَدَّمَهُ في «المُحَرَّرِ»[٢]؛ لأَنَّهُمَا اسْتَوَيَا في السَّبَبِ المُوجِبِ لِلدَّفْعِ؛ أَشْبَهَ مَا لَوْ كَانَتْ في أيْدِيهِمَا.

(وَفِي الآخَرِ: يُقْرَعُ بَيْنَهُمَا)، ذَكَرَهُ القَاضِي[٣]، وجَزَمَ بِهِ في «الوَجِيزِ»[٤].

وفي «المُغْنِي»[٥]، و«الشَّرْحِ»[٦]: «إِنَّهُ أَشْبَهُ بِأُصُولِنَا فِيمَا إِذَا تَدَاعَيَا عَيْنًا في يَدِ غَيْرِهِمَا؛ ولِأَنَّهُ لَا مَزِيَّةَ لِأَحَدِهِمَا علىٰ الآخَرِ».

(فَمَنْ قَرَعَ صَاحِبَهُ: حَلَفَ، وأَخَذَهَا)؛ لأَنَّ ذَلِكَ فَائِدَةُ القُرْعَةِ، ويَحْلِفُ لِاحْتِمَالِ أَنَّهَا لَيْسَتْ لَهُ، وكَذَا إِنْ أَقَامَا بَيِّنَتَيْنِ[٧].

فَلَوْ وَصَفَهَا إِنْسَانٌ فَأَخَذَهَا، ثُمَّ جَاءَ آخَرُ فَوَصَفَهَا: لَمْ يَسْتَحِقَّ شَيْئًا[٨]؛ وقَالَ أَبُو يَعْلَىٰ الصَّغِيرُ[٩]: «إِنْ زَادَ في الصِّفَةِ احْتُمِلَ تَخْرِيجُهُ علىٰ بَيِّنَةِ النِّتَاجِ[١٠]».

---

(١) «المُغْنِي» (٨/ ٣١١)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ٢٥٩)، و«الفُرُوعُ» (٧/ ٣١٨).

(٢) «المُحَرَّرُ» للمَجْدِ ابنِ تَيْمِيَّةَ (٢/ ٤٨).

(٣) «المُغْنِي» (٨/ ٣١١)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ٢٥٩).

(٤) «الوَجِيزُ» للدُّجَيْلِي (٢٥٦).

(٥) «المُغْنِي» (٧/ ٣١١).

(٦) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ٢٥٩).

(٧) «الفُرُوعُ» (٧/ ٣١٨).

(٨) السَّابِق.

(٩) «الفُرُوعُ» (٧/ ٣١٩).

(١٠) في المَطْبُوعِ: «التِّشَاح»، والمُثْبَتُ مِنْ (ب). وانْظُرْ: «الفُرُوعَ» (٧/ ٣١٩).

(وَإِنْ أَقَامَ آخَرُ بَيِّنَةً أَنَّهَا لَهُ: أَخَذَهَا مِنَ الوَاصِفِ)؛ لأنَّ البَيِّنَةَ أَقْوَىٰ مِنَ الوَصْفِ.

(وَإِنْ تَلِفَتْ: فَلَهُ تَضْمِينُ أَيِّهِمَا شَاءَ)، مِنَ الوَاصِفِ والدَّافِعِ إِلَيْهِ.

أَمَّا الأَوَّلُ: فَلِأَنَّهُ أَخَذَ مَالَ غَيْرِهِ بِغَيْرِ إِذْنِهِ، وتَلِفَ عِنْدَهُ.

وأَمَّا الثَّانِي: فَلِأَنَّهُ دَفَعَ المَالَ إِلَىٰ غَيْرِ مَالِكِهِ اخْتِيَارًا مِنْهُ؛ فَضَمِنَهُ كَمَا لَوْ دَفَعَ الوَدِيعَةَ إِلَىٰ غَيْرِ مَالِكِهَا إِذًا علىٰ ظَنِّهِ أَنَّهُ مَالِكُهَا.

وقِيلَ: لَا ضَمَانَ عَلَيْهِ إِذَا قُلْنَا بِوُجُوبِ الدَّفْعِ عَلَيْهِ؛ لأَنَّهُ فَعَلَ مَا أُمِرَ بِهِ ولَمْ يُفَرِّطْ، وكَمَا لَوْ أُخِذَتْ مِنْهُ كُرْهًا.

(إِلَّا أَنْ يَدْفَعَهَا بِحُكْمِ حَاكِمٍ: فَلا ضَمَانَ عَلَيْهِ)؛ لأَنَّهَا مَأْخُوذَةٌ مِنْهُ علىٰ سَبِيلِ القَهْرِ، فَلَمْ يَضْمَنْهَا، كَمَا لَوْ غُصِبَتْ مِنْهُ.

(وَمَتَىٰ ضَمِنَ الدَّافِعُ: رَجَعَ علىٰ الوَاصِفِ)؛ لأَنَّهُ كَانَ سَبَبَ تَغْرِيمِهِ، والتَّلَفُ حَصَلَ فِي يَدِهِ[١].

قَالَ فِي «المُغْنِي»[٢]، و«الشَّرْحِ»[٣]: «إِلَّا أَنْ يَكُونَ المُلْتَقِطُ قَدْ أَقَرَّ للوَاصِفِ[٤] أَنَّهَا مِلْكُهُ؛ لأَنَّهُ قَدِ اعْتَرَفَ بِأَنَّ الوَاصِفَ هُوَ المُحِقُّ، وصَاحِبَ البَيِّنَةِ قَدْ ظَلَمَهُ».

---

(١) «المُغْنِي» (٨/ ٣١٢)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ٢٦٣).

(٢) «المُغْنِي» (٧/ ٣١٢).

(٣) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ٢٦٣).

(٤) في المَطْبُوعِ: «الواصف»، والمُثْبَتُ مِنْ (ب). وانْظُرْ: «المُغْنِي» (٨/ ٣١٢)، و«الشَّرْحَ الكَبِيرَ» (١٦/ ٢٦٣).

وظَاهِرُهُ: أنَّ صَاحِبَ البيِّنَةِ إذَا ضَمِنَ الوَاصِفَ: لَا يَرْجِعُ هُوَ علىٰ الدَّافِعِ، وصَرَّحَ بِهِ في «المُغْنِي»[1]، و«الشَّرْحِ»[2]؛ لأنَّ التَّلَفَ حَصَلَ في يَدِهِ، والعُدْوَانَ مِنْهُ.

***

❑ فَرْعٌ: إذَا مَاتَ المُلْتَقِطُ: قَامَ وَارِثُهُ مَقَامَهُ في التَّعْرِيفِ أو إتْمَامِهِ، ويَمْلِكُهَا بَعْدَ تَمَامِ التَّعْرِيفِ، فَإِنْ لَمْ يُعْلَمْ تَلَفُهَا، ولَا وُجِدَتْ في تَرِكَتِهِ: فَهُوَ غَرِيمٌ بِهَا[3].

وقِيلَ: لَا يَلْزَمُ المُلْتَقِطَ شَيْءٌ، وقِيلَ: يَلْزَمُهُ إنْ مَاتَ بَعْدَ الحَوْلِ، لَا قَبْلَهُ[4].

❑❑❑

(١) «المُغْنِي» (٧/ ٣١٢).

(٢) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ٢٦٣).

(٣) «المُغْنِي» (٨/ ٣٢٢)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ٢٦٤)، و«شَرْحُ الزَّرْكَشِي» (٤/ ٣٣٨).

(٤) «المُغْنِي» (٨/ ٣٢٢)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ٢٦٥)، و«شَرْحُ الزَّرْكَشِي» (٤/ ٣٣٨).

فصل

(ولَا فَرْقَ بَيْنَ كَوْنِ المُلْتَقِطِ غَنِيًّا، أو فَقِيْرًا)، رُوِيَ عَنْ عُمَرَ، وعَلِيٍّ، وابْنِ مَسْعُودٍ، وعَائِشَةَ، وخَلْقٍ[١]؛ لِلْعُمُومِ.

وعَنْهُ: لَا يَمْلِكُهَا إلَّا فَقِيرٌ مِنْ غَيْرِ ذَوِي القُرْبَىٰ؛ لِحَدِيثِ عِيَاضٍ[٢]؛ ولِأَنَّهُ أَضَافَ المَالَ فِيهِ إِلَىٰ اللهِ تَعَالَىٰ، ومَا يُضَافُ إِلَيْهِ إِنَّمَا يَتَمَلَّكُهُ مَنْ يَسْتَحِقُّ الصَّدَقَةَ!

وجَوَابُهُ: بِأَنَّ مَنْ مَلَكَ بِالقَرْضِ مَلَكَ اللُّقَطَةَ، كَالفَقِيرِ، ودَعْوَاهُمْ لَا دَلِيلَ عَلَيْهَا، بَلْ بُطْلَانُهَا ظَاهِرٌ، فَإِنَّ الأَشْيَاءَ كُلَّهَا تُضَافُ إِلَىٰ اللهِ خَلْقًا ومِلْكًا؛ قَالَ اللهُ تَعَالَىٰ: ﴿وَءَاتُوهُم مِّن مَّالِ ٱللَّهِ ٱلَّذِىٓ ءَاتَىٰكُمْ﴾[٣].

(مُسْلِمًا)، اتِّفَاقًا، (أَوْ كَافِرًا)، في قَوْلِ الجَمَاهِيرِ؛ لأَنَّهُ نَوْعُ اكْتِسَابٍ، فَكَانَ مِنْ أَهْلِهِ كَالِاحْتِطَابِ، وقَيَّدَهُ في «الشَّرْحِ»[٤]، و«الفُرُوعِ»[٥]: بِالذِّمِّيِّ،

---

(١) «المُغْنِي» (٨/ ٢٩٩)، و«الشَّرْحُ الكَبِيْرُ» (١٦/ ٢٦٥).

(٢) وهُوَ قَوْلُهُ ﷺ: «فَإِنْ جَاءَ رَبُّهَا، وإلاَّ فَهُوَ مَالُ اللهِ يُؤْتِيهِ مَنْ يَشَاءُ» أَخْرَجَهُ أَحْمَدُ (١٨٣٤٣)، والطَّيَالِسِي (١٠٨١)، وابنُ الجَارُودِ (٦٧١)، وابنُ حِبَّانَ (٤٨٩٤)، وهُوَ حَدِيْثٌ صَحِيْحٌ، وقَدْ مَرَّ مَعَنَا.

(٣) [النُّوْرُ: ٣٣].

(٤) «الشَّرْحُ الكَبِيْرُ» (١٦/ ٢٦٧).

(٥) «الفُرُوعُ» (٧/ ٣١٦).

ولَعَلَّهُ مُرَادٌ، وفي «الرِّعَايَةِ»(١): بِالكَافِرِ العَدْلِ في دَارِنَا.

وقَالَ بَعْضُ العُلَمَاءِ: لَيْسَ لَهُ ذَلِكَ في دَارِ الإِسْلَامِ؛ لأَنَّهُ لَيْسَ مِنْ أَهْلِ الأَمَانَةِ، ويَنْتَقِضُ بِالصَّبِيِّ(٢).

قَالَ في «الشَّرْحِ»(٣): «وإِنْ عَلِمَ بِهَا الحَاكِمُ: أَقَرَّهَا في يَدِهِ، وضَمَّ إِلَيْهِ عَدْلًا فِي الحِفْظِ والتَّعْرِيفِ».

ويَحْتَمِلُ: أَنْ تُنْتَزَعَ مِنْ يَدِهِ، وتُوضَعَ علىٰ يَدِ عَدْلٍ؛ لأَنَّهُ غَيْرُ مَأْمُونٍ عَلَيْهَا(٤).

(عَدْلًا)، اتِّفَاقًا، **(أَوْ فَاسِقًا)** علىٰ المَذْهَبِ؛ لأَنَّهَا مِنْ جِهَاتِ الكَسْبِ، وهُوَ مِنْ أَهْلِهِ، فَصَحَّ الْتِقَاطُهُ كَالعَدْلِ، وإِذَا صَحَّ التِقَاطُ الذِّمِّيِّ: فَالمُسْلِمُ أَوْلَىٰ.

والأَوْلَىٰ لَهُ: تَرْكُهَا؛ لأَنَّهُ يَعْرِضُ نَفْسَهُ لِلْأَمَانَةِ، وهُوَ لَيْسَ مِنْ أَهْلِهَا.

(وَقِيلَ: يُضَمُّ إِلَىٰ الفَاسِقِ أَمِينٌ في تَعْرِيفِهَا، وحِفْظِهَا)، قَدَّمَهُ في «المُحَرَّرِ»(٥)، وجَزَمَ بِهِ في «الشَّرْحِ»(٦)؛ لأَنَّهُ لَا يُؤْمَنُ عَلَيْهَا، فَافْتَقَرَ إِلَىٰ مُشَارَكَةِ الأَمِينِ في الحِفْظِ.

---

(١) «الرِّعَايَةُ الصُّغْرَىٰ» لابنِ حَمْدَانَ (١/ ٤٣٧).

(٢) «المُغْنِي» (٨/ ٣٣٦)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ٢٦٧).

(٣) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ٢٦٧).

(٤) السَّابِق.

(٥) «المُحَرَّرُ» للمَجْدِ ابنِ تَيْمِيَّةَ (٢/ ٤٧).

(٦) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ٢٦٨).

وظَاهِرُهُ: أَنَّهَا لَا تُنْتَزَعُ مِنْهُ؛ لأنَّ لَهُ حَقَّ التَّمَلُّكِ، نَعَمْ، إنْ لَمْ يُمْكِنِ المُسْرِفَ حِفْظُهَا مِنْهُ: انْتُزِعَتْ مِنْ يَدِهِ وتُرِكَتْ في يَدِ عَدْلٍ، فَإذَا عَرَّفَهَا: مَلَكَهَا المُلْتَقِطُ؛ لِوُجُودِ سَبَبِ المِلْكِ مِنْهُ.

(وَإِنْ وَجَدَهَا صَبِيٌّ، أَو سَفِيهٌ)، أو مَجْنُونٌ، قَالَهُ جَمَاعَةٌ[1]: (قَامَ وَلِيُّهُ بِتَعْرِيفِهَا)؛ لأنَّ وَاجِدَهَا لَيْسَ مِنْ أَهْلِ التَّعْرِيفِ، وهُوَ يُقَوَّمُ[2] في مَالِهِ، فَكَذَا في لُقَطَتِهِ.

وحِينَئِذٍ: يَلْزَمُ الوَلِيَّ أَخْذُهَا مِنْهُ، فَإنْ تَرَكَهَا في يَدِهِ فَتَلِفَتْ: ضَمِنَهَا.

(فَإِذَا عَرَّفَهَا)، ولَمْ تُعْرَفْ: (فَهِيَ لِوَاجِدِهَا)؛ لأنَّ سَبَبَ المِلْكِ تَمَّ شَرْطُهُ، فَثَبَتَ المِلْكُ لَهُ كَالصَّيْدِ[3].

وعُلِمَ مِنْهُ: صِحَّةُ الْتِقَاطِهِمَا؛ لِعُمُومِ الأَخْبَارِ[4]؛ ولِأَنَّهُ نَوْعُ كَسْبٍ، فَصَحَّ مِنْهُ كَالِاحْتِشَاشِ[5].

فَإِنْ تَلِفَتْ بِيَدِ أَحَدِهِمْ وفَرَّطَ، نَصَّ عَلَيْهِ في صَبِيٍّ: كَإِتْلَافِهِ[6].

---

(١) «المُغْنِي» (٨/ ٣٣٣)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ٢٦٩).

(٢) في المَطْبُوعِ: «مُقَوَّم»، والمُثْبَتُ مِنْ (ب).

(٣) «الفُرُوعُ» (٧/ ٣١٧).

(٤) للأَحَادِيْثِ الدَّالَّةِ علىٰ مَشْرُوعِيَّةِ اللُّقَطَةِ، مِنْهَا: مَا أَخْرَجَهُ البُخَارِيُّ (٩١)، ومُسْلِمٌ (١٧٢٢)، وقَدْ مَرَّ مَعَنَا.

(٥) «الفُرُوعُ» (٧/ ٣١٧).

(٦) السَّابِق.

(وَإِنْ وَجَدَهَا عَبْدٌ) عَدْلٌ؛ (فَلِسَيِّدِهِ: أَخْذُهَا مِنْهُ)؛ لأَنَّهَا مِنْ كَسْبِهِ، وهُوَ لِسَيِّدِهِ، فكَانَ لَهُ انْتِزَاعُهَا مِنْهُ.

(وَتَرْكُهَا مَعَهُ، يَتَوَلَّىٰ تَعْرِيفَهَا إِذَا كَانَ عَدْلًا)؛ لأَنَّهُ وَاجِدٌ، فَإِنْ عَرَّفَهَا بَعْضَ الحَوْلِ: عَرَّفَهَا السَّيِّدُ تَمَامَهُ، وإِنْ عَرَّفَهَا حوْلًا: صَحَّ في الأَصَحِّ؛ لأَنَّ لَهُ قَوْلًا صَحِيحًا، فَصَحَّ تَعْرِيفُهُ، كَالحُرِّ.

فَإِذَا تَمَّ حَوْلُ التَّعْرِيفِ: مَلَكَهَا سَيِّدُهُ بِشَرْطِهِ؛ لأَنَّهَا مِنْ جُمْلَةِ أَكْسَابِهِ.

وظَهَرَ مِنْهُ: صِحَّةُ الْتِقَاطِهِ بِغَيْرِ إِذْنِ سَيِّدِهِ؛ لأَنَّ مَنْ جَازَ لَهُ قَبُولُ الوَدِيعَةِ بِغَيْرِ إِذْنِ سَيِّدِهِ: جَازَ لَهُ الِالْتِقَاطُ، كَالحُرِّ[(١)].

وهَذَا: إِذَا لَمْ يَنْهَهُ عَنْهَا، فَإِنْ نَهَاهُ عَنْهَا: لَمْ يَصِحَّ قَطْعًا.

لا يُقَالُ: هِيَ قَبْلَ الحَوْلِ أَمَانَةٌ ووِلَايَةٌ، وبَعْدَهُ تَمَلُّكٌ، ولَيْسَ مِنْ أَهْلِهِ؛ لأَنَّهُ يَبْطُلُ بِالصَّبِيِّ، والعَبْدُ مِنْ أَهْلِ التَّمَلُّكِ في الجُمْلَةِ بِدَلِيلِ الِاصْطِيَادِ[(٢)].

فَإِنْ عُتِقَ: أَخَذَهُ سَيِّدُهُ، وقِيلَ: إِنْ عُتِقَ بَعْدَ الحَوْلِ والتَّعْرِيفِ؛ وقُلْنَا: يَمْلِكُ: فَلَا.

(فَإِنْ لَمْ يَأْمَنِ العَبْدُ سَيِّدَهُ عَلَيْهَا: لَزِمَهُ سَتْرُهَا عَنْهُ)؛ لأَنَّهُ يَلْزَمُهُ حِفْظُهَا، وذَلِكَ وَسِيلَةٌ إِلَيْهِ، ويُسَلِّمُهَا إِلَىٰ الحَاكِمِ، ثُمَّ يَدْفَعُهَا إِلَىٰ سَيِّدِهِ بِشَرْطِ الضَّمَانِ.

---

(١) «الفُرُوعُ» (٧/ ٣١٧).

(٢) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ٢٧١).

(فَإِنْ أَتْلَفَهَا قَبْلَ الحَوْلِ: فَهِيَ فِي رَقَبَتِهِ)، أَيْ: تَتَعَلَّقُ قِيمَتُهَا بِرَقَبَتِهِ، كَالجِنَايَةِ، وكَذَا إِذَا تَلِفَتْ بِتَفْرِيطِهِ.

فَلَوْ تَلِفَتْ بِلَا تَفْرِيطٍ: فَلا ضَمَانَ عَلَيْهِ، كَالحُرِّ.

(وَإِنْ أَتْلَفَهَا بَعْدَهُ: فَهِيَ فِي ذِمَّتِهِ)؛ لأَنَّهُ غَيْرُ مُتَعَدٍّ في إِتْلَافِهَا بَعْدَ الحَوْلِ بِالنِّسْبَةِ إِلَىٰ صَاحِبِهَا.

قَالَ في «الشَّرْحِ»[1]: «هَذَا إِذَا قُلْنَا: يَمْلِكُهَا العَبْدُ بَعْدَ التَّعْرِيفِ، وإِنْ قُلْنَا: لَا يَمْلِكُهَا: فَهُوَ كَمَا لَوْ أَتْلَفَهَا في حَوْلِ التَّعْرِيفِ، ويَصْلُحُ أَنْ يَنْبَنِيَ ذَلِكَ علىٰ اسْتِدَانَةِ العَبْدِ».

❑ فَائِدَةٌ: المُدَبَّرُ، والمُعَلَّقُ: عِتْقُهُ بِصِفَةٍ[2].

وأُمُّ الوَلَدِ: كَالقِنِّ[3].

***

(والمُكَاتَبُ: كَالحُرِّ)؛ لأَنَّ المَالَ لَهُ في الحَالِ، وأَكْسَابَهُ لَهُ، وهُوَ شَامِلٌ لِأَكْسَابِهِ الصَّحِيحَةِ والفَاسِدَةِ.

فَإِنْ عَجَزَ: صَارَ عَبْدًا، وحُكْمُ لُقَطَتِهِ: كَالعَبْدِ.

(وَمَنْ بَعْضُهُ حُرٌّ: فَهِيَ بَيْنَهُ، وبَيْنَ سَيِّدِهِ)؛ لأَنَّهَا مِنْ كَسْبِهِ، وهِيَ بَيْنَهُمَا، فَيُعَرِّفَانِ ويُمَلَّكَانِ بِالقِسْطِ، كَسَائِرِ الأَكْسَابِ.

---

(١) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ٢٧٤).
(٢) «المُغْنِي» (٨/ ٣٣٦)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ٢٧٥)، و«شَرْحُ الزَّرْكَشِي» (٤/ ٥١٧).
(٣) السَّابِق.

(**إِلَّا أَنْ تَكُونَ بَيْنَهُمَا مُهَايَأَةً**)، بِأَنْ يَتَّفِقَ هُوَ والسَّيِّدُ علىٰ أَنَّ المَنَافِعَ يَوْمًا لِهَذَا، ويَوْمًا لِلْآخَرِ[١].

(**فَهَلْ يَدْخُلُ في المُهَايَأَةِ؟: علىٰ وَجْهَيْنِ**).

أَصَحُّهُمَا: لَا يَدْخُلُ؛ لأَنَّهَا مِنَ الأَكْسَابِ النَّادِرَةِ؛ أَشْبَهَتِ المِيرَاثَ.

فَعَلَىٰ هَذَا: يَكُونُ بَيْنَهُمَا، كَالعَبْدِ المُشْتَرَكِ.

والثَّانِي: يَدْخُلُ؛ لأَنَّهَا مِنْ كَسْبِهِ؛ أَشْبَهَتْ سَائِرَ الأَكْسَابِ، فَيَكُونُ لِمَنْ وُجِدَ في يَوْمِهِ.

وكَذَا حُكْمُ نَادِرٌ مَنْ كَسْبِهِ: كَهَدِيَّةٍ، وهِبَةٍ، ووَصِيَّةٍ، ونَحْوِهَا، قَالَهُ في «المُغْنِي»[٢]، و«الشَّرْحِ»[٣].

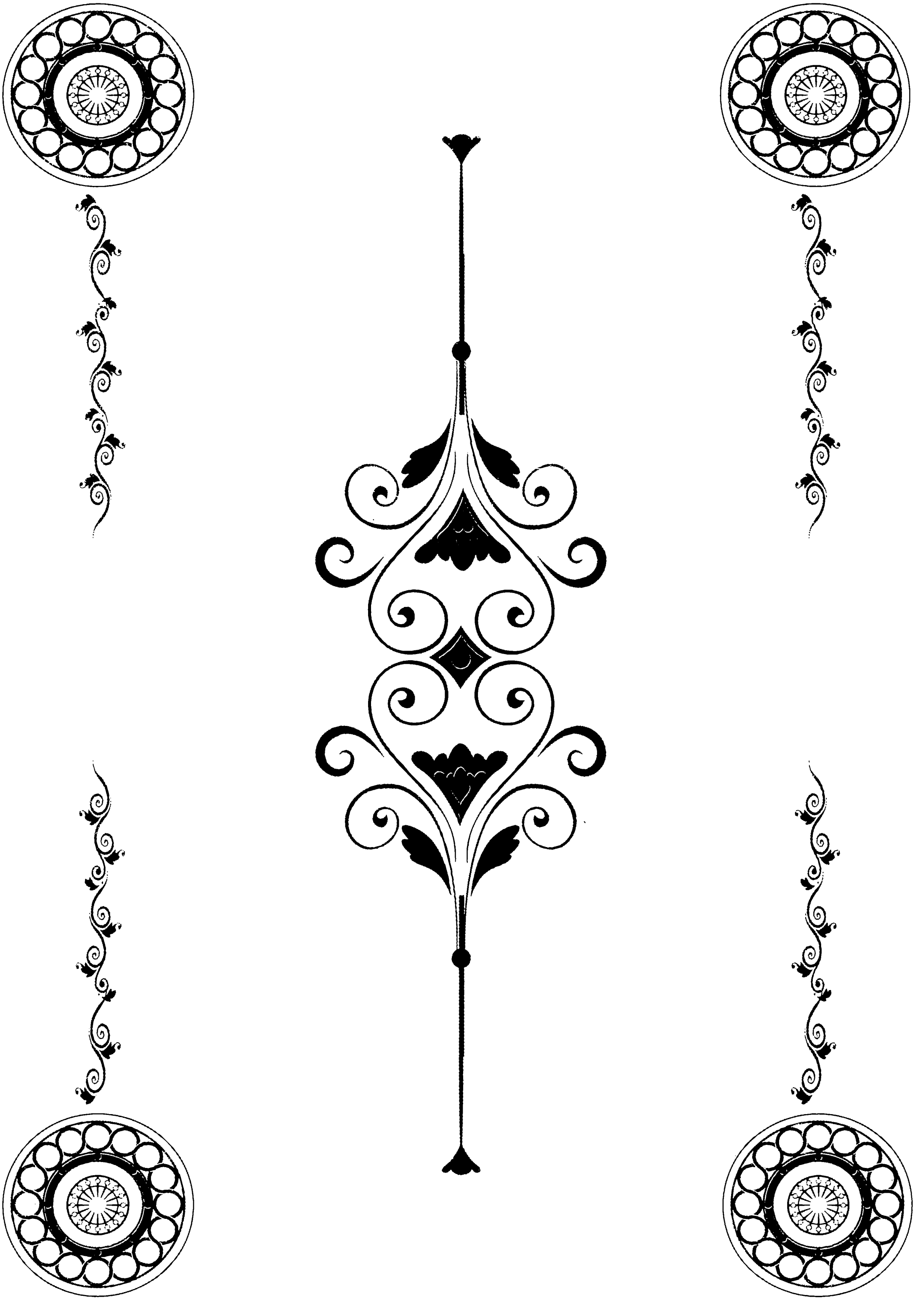
❑❑❑

---

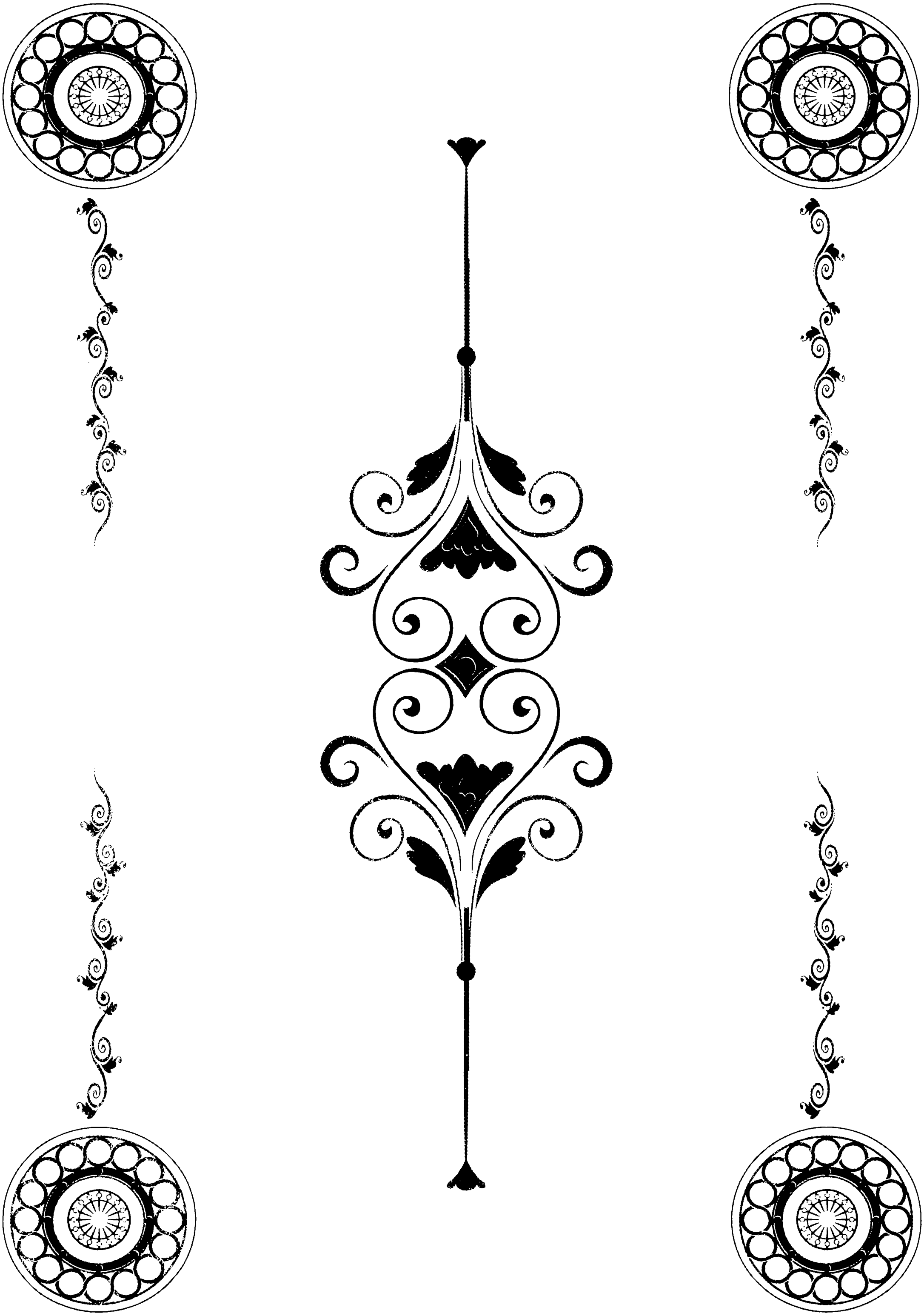
(١) «المُغْنِي» (٨/ ٣٣٦)، و«الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ٢٧٥).

(٢) «المُغْنِي» (٧/ ٣٣٦).

(٣) «الشَّرْحُ الكَبِيرُ» (١٦/ ٢٧٥).



فهرس الموضوعات



فهرس الموضوعات التفصيلي

❑❑❑

فهرس الموضوعات التفصيلي

تنفيذ الطباعه : دار روائع التبيان للنشر والتوزيع
هاتف : ٠٠٩٦٦٥٠٤٦٤٥٢٨٢